

المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني

The Civil Liability of the Lawyer Regarding His Professional Default

إعداد الطالب

أشرف جهاد وحيد الأحمد

إشراف الدكتور

مالك أبو نصير

قدمت هذه الرسالة إستكمالاً لمتطلبات الحصول علىدرجة الماجستير في القانون الخاص

كلية الحقوق

قسم القانون الخاص

جامعة الشرق الأوسط

2012/2011

تفويض

أنا الطالب **أشرف جهاد وحيد الأحمد** أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً والكترونياً للمكتبات ، أو المنظمات ، أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الإسم: **أشرف جهاد وحيد الأحمد .**

التاريخ :...١٦/١/٢٠١٢...... .

التوقيع :....................... .

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها : " المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني " وأجيزت بتاريخ : 2012/1/16

1- الدكتور : ......عبدالله محمد ابراهيم...... مشرفاً : ....

2- الدكتور : ......محمد عبدالسلام الحرايزة...... رئيساً : ....

3- الدكتور : ......رمزي أحمد ماضي...... عضواً خارجياً : ....

الشكر والتقدير

أتقدم بوافر الشكر وعظيم التقدير لأستاذي الفاضل الدكتور مالك أبو نصير الذي منحني علمه الفيّاض ووقته الثمين وتوجيهاته السديدة ما ساعدني على تلمس الصواب في سطور وصفحات هذه الثمرة الجامعية واغنائها بآرائه ومقترحاته فكان خير سبيل لتسهيل مهمتي وخير موجه ومرشد له الفضل بعد الله في ظهور البحث بهذه الصورة ، فهو الأستاذ والموجه السديد الذي أعطى وأفاد وأسهم بكل الأمانة والصدق..

كما أخص بالشكر كل من عضوي لجنة المناقشة الدكتور منصور عبد السلام الصرايرة والدكتور رمزي احمد ماضي لتفضلهم بمناقشة الرسالة وإبداء الإرشادات التي أثرت الرسالة .

وباعتزاز، فقد تضيق كلمات الشكروتعجز عبارات التقدير عن تقديم وافر شكري وعظيم امتناني إلى والديُ العزيزين وإخوتي وإخواني الذين كانوا جميعاً سنداً لي بعطفهم وحنانهم وعطائهم اللامحدود .

الإهداء

إلى الذي غرس البذور وقدم لها الرعاية وطال انتظاره للحظة الحصاد أبي .

إلى من علمتني العطف والأمل والحب إليك يا بحر الحنان يامنبع الحب أمي .

إلى من يقف بجانبي بروحه وجسمه أخواني الأحباء .

وإلى أجمل زهرات تطل علي كل صباح بالبهجة والبسمة أخواتي الحبيبات .

أهديكم عملي هذا عالماً ليس ناكلاً عطفكم وحنانكم لي للوصول الى آخر خطاي

في شهادتي الجامعية لدرجة الماجستير .

قائمة المحتويات

ملخص

المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني

إعداد الطالب

أشرف جهاد الأحمد

الدكتور المشرف

مالك أبو نصير

تناولت هذه الدراسة موضوع المسؤولية المدينية للمحامي عن الخطأ المهني في القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976) و كذلك قانون نقابة المحاميين الأردني رقم (51) لعام (1985) وتعديلاته بالاستعانه ببعض أرآء الفقهاء المقارنة المتعلقة بالموضوع وقد جاءت هذه الدراسة موضحة لمفهوم مسؤولية المحامي المدنية من خلال توضيح الأركان المنشئة لمسؤولية المحامي وذكر شروطها.

وتبرز مشكلة هذه الدراسة في عدم وجود أحكام خاصة متعلقه بمسؤولية المحامي عن الخطأ المهني في قانون نقابة المحاميين الأردني رقم (51) لعام (1985) ، ومن أهم النتائج التي توصلت

إليها هذه الداسة أن المشرع الأردني يضع نصوصاً خاصة لمعالجة المشكلات القانونية التي تنشأ عن الخطأ المهني للمحامي وإنما أحالها إلى القواعد العامة الخاصة بالمسؤولية المدنية.

ومن أهم التوصيات التي نتمنى من المشرع الأردني الأخذ بها أن يقوم بوضع نصوص خاصة تحدد مسؤولية المحامي، لأن طبيعة عمل المحامي تختلف عن غيره من الأشخاص العاديين، ونظراً لشح المراجع الفقهية التي تنير الطريق لتوضيح المشكلات القانونية الناتجة عن الخطأ المهني للمحامي، لذا فقد اتبع الباحث في هذه الدارسة منهج تحليل المحتوى لأحكام قواعد قانون نقابة المحاميين الأردنية وموافقتها مع القانون المدني الأردني بالإضافة لعرض بعض أحكام محكمة التمييز الأردنية وبعض أحكام محكمة العدل العليا الأردنية.

Abstract

The Civil Liability of the Lawyer Regarding His Professional Default

Prepared by the Student
Ashraf Jihad Al-Ahmad

Supervisor Doctor
Malek Abu Nseir

The current study dealt with the issue of the Civil Liability of the Lawyer Regarding His Professional Default according to the Jordanian Civil Law No. (43), 1976 and the Jordanian Bar Association Law No. (51), 1985 and the amendments thereof while consultation was made with some opinions of the jurisprudents related to the issue. In fact, this study clarified the concept of the civil liability of the lawyer through clarifying the elements creating the liability of the lawyer and stating at its conditions.

In fact, the problem of this study incurs in having no special provisions related to the civil liability of the lawyer regarding his professional default according to the Jordanian Bar Association Law No. (51), 1985. However, the main conclusions established by this study included that the Jordanian legislator did not approach laying down special provisions for dealing with

the legal issues incurred out of the lawyer’s professional default but has referred the same to the general rules related to the civil liability.

However, the most important recommendations wished to be adopted by the Jordanian Legislator that it shall lay down special provisions determining the liability of the lawyer as the nature of the business of the lawyer differs from that of the ordinary persons. In fact, and out of the very few jurisprudential references that may pave the road to clarify the legal problems resulted from the lawyer’s professional default for which the researcher has in this research followed the content analysis methodology for the provisions of the rules of the Jordanian Bar Association Law and their compliance with the Jordanian Civil Law as well as presenting some of the orders delivered by the Jordanian Cassation Court and those delivered by the Jordanian Higher Justice Court.

الفصل الأول :. مقدمة الدراسة

أولاً : تمهيد: فكره عامة عن الموضوع

تعد المسؤولية المدنية من المواضيع المهمة ؛ لارتباطها بمعظم الحقوق التي يتعامل بها الأشخاص في الوقت الحالي إن لم تكن أغلبها في حقيقة الأمر، فإن لكل شخص الحق في حماية الحقوق التي يتمتع بها أياً كان مصدرها .

وقد أدرك المشرع الأردني أهمية المسؤولية المدنية؛ فبدأ بتنظيمها وفق قواعد خاصة وكان التشريع الأردني قد قام بصياغتها بقواعد قانونية قريبة من الفقه الإسلامي حين نص في المادة (2/2) من القانون المدني على أنه " فإذا لم تجد المحكمة نصاً في هذا القانون حكمت بأحكام الفقه الإسلامي الأكثر موافقة لنصوص هذا القانون فإن لم توجد فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية ".

وللمسؤولية المدنية بوجه عام قواعد قانونية مقررة لتحديد نوع مسؤولية الشخص ولتحديد الأساس القانوني لها وتقسم إلى قسمين:

(1) مسؤولية عقدية: وهي تقوم حينما يحدث إخلال بالتزام عقدي الأمر الذي يفترض في هذه الحالة أن يكون هنالك عقد صحيح بين المسؤول والمضرور وتوافر جميع أركان مسؤوليته من خطأ وضرر وعلاقة سببية

(2) المسؤولية التقصيرية: وهي الإخلال بواجب قانوني التى تعنى بالضرر الذي يلحق بالغير بأي وسيلة كانت [(1)] وهي بعكس العقدية التي لا يوجد عقد بين أطرافها وإنما تقوم على أساس

---

1) منصور، أمجد محمد، (2008). **النظرية العامة للالتزام**، ط1 . عمان: دار الثقافة ص 247

الضرر الذي لحق بالغير.

كما أن الأهمية المتزايدة للحقوق المدنية؛ قد دفعت الدول في مختلف الأرجاء إلى سن القوانين المنظمة لهذه الحقوق، حتى أصبحت من أهم فروع القانون كونها تعالج معظم الحقوق التي تنتج عن تعامل الأفراد فيما بينهم من الناحية القانونية وفي أي تطور أو تقدم في مختلف مناحي الحياة وفي أي مجتمع كان.

وبعد القيام بذكر الأهمية للمسؤولية المدنية وما لها من أهمية بتعلقها بحماية الحقوق فلا شك، أن مسؤولية المحامي المدنية تكون أكثر أهمية، فالمحامي هو من يساعد في حماية هذه الحقوق وبالأخص الأشخاص الضعفاء في المجتمع، وعدم وجود نصوص قانونية تحدد مسؤولية المحامي عن أخطائه أو كيفية جبر الضرر وترك تحديد مسؤوليته وفقاً للقواعد العامة ليست كافية. فلا بد، من تحديد معيار يقاس عليه لتحديد طبيعة الأشخاص المهنين لتحديد مقدار الضرر الذي لحق بالأشخاص الذين قد تعاملوا أو قاموا بتوكيل المحامي ، لإنه ليس من المعقول أن يكون المعيار الذي يحاسب به الشخص العادي هو نفس المعيار الذي يعامل به الشخص المهني. المقصود هنا هو المحامي، وكيفية أو إمكانية التعويض أو جبر الضرر في حال فوات الفرصة في التقاضي أمام القضاء بسبب الخطأ الذي ارتكبه المحامي، وخصوصاً أن أغلب الأشخاص يفضلون ترك حقوقهم إذا تعلق الأمر بأشخاص محامين بسبب العلم الواسع لدى هذه الفئة بالقوانين، وإمكانية التنصل من هذه الحقوق بصور كبيرة ويكتفون برفع شكواهم للنقابة التي لا تفرض على المحامي سوى عقوبة تأديبية ولذلك يجب وضع قواعد قانونية خاصة بهذه المهنة لتحديد مسؤولية المحامي المدنية .

ثانياً : مشكلة الدراسة

إن دراسة مسؤولية المحامي المدنية، تثير مسألة كفاية النصوص القانونية التي تنظمها، وهذا ما سعينا إلي إبرازه في هذا البحث على الأقل بالنسبة للقواعد القانونية في الأردن. حيث يظهر من

خلال هذه الدراسة مدى النقص في الجانب التشريعي الذي ينظم مسؤولية المحامي المدنية ، وقلة الأحكام القضائية الأمر الذي يدعو إلى المناداة بضرورة وضع قواعد قانونية خاصة لتنظيم هذه المسؤولية.

ثالثاً: فرضيات الدراسة وأسئلتها

هنالك عدة إشكاليات والتي تتمثل بعدة أسئلة مطروحة وهي:

1) ما الطبيعة القانونية للعلاقة بين المحامي والموكل ؟
2) كيفية تقدير التعويض في المسؤولية المدنية للمحامي ؟
3) ما طبيعة التزام المحامي تجاه الموكل ؟
4) ما أثار المسؤولية المدنية للمحامي؟
5) ما مدى نطاق دفع المسؤولية المدنية عن المحامي؟
6) ما مدى مسؤولية المحامى عن خطأ المتدرب ؟
7) ما مدى مسؤولية المحامي عن خطأ الغير أو العميل ؟

رابعاً : هدف الدراسة

إن المشرع الأردني لم يتعرض لمسؤولية المحامي المدنية بنصوص خاصة، بل تركها للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، ولا بد من الإشارة إلى أن القواعد والقوانين المدنية لا تفرق بين مسؤولية الأشخاص عن أخطائهم؛ معتبرة أن الأخطاء متكافئة من حيث المسؤولية ، إلا أن الفقه والقضاء يقران بوجود فكرة الخطأ المهني ، إذ رأت المحاكم وكذلك الفقه أن أرباب المهن الحرة جديرون برعاية خاصة في محاسبتهم عن الأخطاء التي تقع منهم أثناء مزاولتهم لمهنتهم ، وهذه

الدراسة جاءت لتحديد طبيعة المسؤولية للمحامي في حالة الخطأ المهني الذي ألحقه المحامي بالعميل .

خامساً: أهمية الدراسة

أولاً: ازدياد عدد الأخطاء المرتكبة من قبل المحامين وما يترتب على ذلك من نتائج وخيمة تصل الى ضياع الحقوق دون مساءلة المحامي مرتكب الخطأ. ولعل السبب في ذلك، أن هنالك أعداداً كبيرة من الناس ما زالت غير مقتنعة بفكرة مساءلة المحامي عن الأخطاء المهنية، إما لجهلهم بجدوى هذه المسألة ، وإما بسبب ما ينشأ بين المحامي والعميل من علاقات شخصية حميمة تجعل العميل متردداً في مقاضاة محاميه حياءَ أو خجلاً، وقد يعود السبب في ذلك الى ضآلة ما تحكم به المحاكم من مبالغ عند تعويض الضرر، بحيث لا يجد المتضرر فيها دافعاً قوياً للإقدام على إقامة الدعوى. بالمقابل نجد أن هنالك تمادياً في الإهمال وعدم التبصر من قبل بعض المحامين ، ساعدعليه ندرة مساءلتهم من قبل الموكلين.

وأمام هذه المعطيات إزدادت أخطأء المحامين بشكل ملحوظ الأمر الذي يمكن معه القول: إن هنالك مشكلة حقيقية جديرة بالبحث لا سيما من النواحي القانونية، وهذا هو السبب الأول الذي دفعني الى اختيار هذا الموضوع .

ثانياً: دراسة المسؤولية المدنية للمحامي تثير مسألة كفاية النصوص القانونية التي تنظمها ، وهذا ما سعيت إلى إبرازه في هذا البحث. .

ولعل هذه الأسباب تبين أهمية دراسة المسؤولية المدنية للمحامي؛ لتوضيح طبيعة المسؤولية المدنية للمحامي وبيان أركانها وطرق إثبات المسؤولية وطرق دفعها .

سادساً : المصطلحات الإجرائية

1) عقد المقاولة: "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عمــلاً لقــاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر."[1]

2) مسؤولية عقدية: "وهي تقوم حينما يحدث إخلال بالتزام عقدي الأمر الذي يفترض في هــذه الحالة أن يكون هنالك عقد صحيح بين المسؤول والمضرور.

3) المسؤولية التقصيرية: وهي التى تعنى بالضرر الذي يلحق بالغير بأي وسيلة كانت، وهــي بعكس العقدية التي لا يوجد عقد بين أطرافها وإنما تقوم على أساس الضرر الــذي لحــق بالغير."[2]

4) المحامي: "هو رجل القانون المحترف الذي يتولى الدفاع عن موكليه أي رعايــة شــؤونهم القانونية وهو يلتزم القيام بالأعمال الموكل فيها بكفاءة وإخلاص، وفقــاً لقواعــد القــانون وأصول المهنة."[3]

5) الخطأ المهني : "هو ذلك الخطأ الذي يرتكبه أصحاب المهن الحرة، أثناء ممارستهم لمهــنهم يخرجون فيها عن السلوك المألوف طبقا للأصول المستقرة ."[4]

6) عقد الوكالة : "هو عقد يقيم الموكل بمقتضاه الشخص، شخصاً آخر مقام نفسه في تــصرف جائز ومعلوم."[5]

---

١) أنظر المادة (833) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 نشر هذا القانون في الصفحة 2 من العدد 2645 مــن الجريــدة الرسمية

2) منصور، أمجد محمد، المرجع السابق ص 247

3) الحلو، ماجد راغب (2000) . **المجموعة المتخصصة في المسؤولية المدنية للمهنيين** ط1، ج2. بيــروت : منــشورات الحلبــي الحقوقية

4) الحسيني ، عبد اللطيف (1987). **المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية** لبنان ، ط1 : دار الكتاب اللبناني، ص73 ص11

5) المادة (833) من القانون المدني الأردني

7) عقد العمل: "هو اتفاق شفهي أو كتابي صريح أو ضمني، يتعهد العامل بمقتضاه أن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إشرافه أو إدارته مقابل أجر، ويكون عقد العمل لمدة محدودة أو غير محدودة، و لعمل معين أو غير معين."[1]

8) الفضالة : هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص دون إلزامه بذلك"[2]

سابعاً : محددات الدراسة

ليس هنالك أية عوامل تمنع أو تحد من هذه الدراسة سواء كانت عوامل سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية داخلية أو خارجية ويمكن تعميم نتائجها على الكافة .

الإطار النظري والدراسات السابقة

أولاً : الإطار النظري للدراسة

ستتناول هذه الرسالة المسؤولية المدنية للمحامي عن خطئه المهني وفق القانون الأردني. ونظراً لأهمية هذا الموضوع ، لكونه من المسائل التي قل بحثها وفق التشريعات الأردنية مقارنة بباقي الموضوعات القانونية الأخرى، سوف تتناول هذه الدراسة بياناً لمفهوم المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني وسوف نتناول في الفصل الثاني ماهية المحاماة بحيث نقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: نتناول في المبحث الأول تعريف المحامي وفي المبحث الثاني شروط مزاولة مهنة المحاماة التي يجب توافرها في الشخص الذي يكتسب صفة المحامي أو الشخص.

أما الفصل الثالث فسيتناول التكيف القانوني لمسؤولية المحامي المدنية، وسوف نقوم بتقسيم

---

1) قانون العمل الأردني رقم (51) لسنة (2002) المنشور على الصفحة 4915 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4567 الصادر بتاريخ 2002/10/10م، ويعمل به اعتباراً من 2002/10/10م المادة (2)

2) أنظر في تفاصيل ذلك ، منصور، أمجد محمد ، المرجع السابق، ص378 المادة (301) من القانون المدني الأردني

هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث رئيسية: نتناول في المبحث الأول طبيعة المسؤولية المحامي ، بحيث نحدد إذا ما كانت هذه المسؤولية المدنية عقدية أم تقصيرية حسب أقسام المسؤولية المدنية ، أما في المبحث الثاني فسوف نتناول الطبيعة القانونية لعلاقة المحامي تجاه العميل

وسيتضمن هذا المبحث في المطلب الأول طبيعة عقد المحاماة هل هو عقد مقاولة ، أم عقد عمل ، أم وكالة ، أم عقد فضالة ، وما التكيف المقترح لطبيعة العلاقة بين المحامي والعميل؟ وفي المطلب الثاني نتناول خصائص عقد المحاماة التي يمكن أن تميزه عن غيره من العقود ، وفي المطلب الثالث سيكون عن تكوين عقد المحاماة ويتضمن هذا القسم الرضا والمحل والسبب في عقد المحاماة.

والمبحث الثالث سيكون بعنوان طبيعة التزام المحامي تجاه العميل وسيتضمن هذا المبحث مطلبين: نتناول في المطلب الأول التزام المحامي ببذل عناية، وفي الثاني نتناول الحالات الاستثنائية التي يلتزم فيها المحامي بتحقيق نتيجة.

وأما الفصل الرابع والذي يحمل عنوان أركان مسؤولية المحامي المدنية، الذي سنقسمه إلى ثلاثة مباحث رئيسة: نتناول في الأول الخطأ، وفي الثاني الضرر ، وفي الثالث العلاقة السببية بين الخطأ والضرر ، وسيتضمن المبحث الأول ثلاثة مطالب: المطلب الأول ماهية الخطأ أي تعريف الخطأ وصفة خطأ المحامي ومعيار خطأ المحامي، والمطلب الثاني إثبات خطأ المحامي، والمطلب الثالث أهم تطبيقات خطأ المحامي، أما في المبحث الثاني سيقسم إلى مطلبين: الأول أنواع الضرر وشروط الضرر المادي والضرر المعنوي وتفويت الفرصة، أما المطلب الثاني سنخصصه لدراسة التعويض عن الضرر ويشمل كيفية تقدير التعويض والمدة القانونية لتقادم دعوى التعويض، أما المبحث الثالث سنقسمه إلى ثلاثة مطالب: نتناول في المطلب الأول أهم النظريات التي قيلت في علاقة السببية، وفي المطلب الثاني إثبات علاقة السببية، وفي الثالث أسباب إعفاء

المحامي من المسؤولية ويتضمن القوة القاهرة (الحادث الفجائي)، خطأ المضرور (أي خطأ العميل) وخطأ الغير، والفصل الخامس سوف يتضمن الخاتمة والتوصيات التي توصل إليها الباحث.

ثانياً : الدراسات السابقة

هنالك العديد من الرسائل الجامعية في المسؤولية المدنية بوجه عام؛ إلا أنها لم تتطرق لدراسة المسؤولية المدنية للمحامي ومن خلال استعراض رسائل الماجستير في الجامعات الأردنية، فإنه لم يتم العثور على أي بحث متخصص بهذا الموضوع وإنما جاءت قريبة منه دون أن تخص الموضوع بحد ذاته وجاء الحديث عن مواضيع رئيسة ومن هذه الدراسات:

1-دراسة عبد الباقي محمود سلوادي ،1999،(المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني)

تناولت هذه الدراسة المسؤولية المدنية للمحامي من حيث تعريف المحامي و وذكر حقوقه والتزاماته، ومن حيث تحديد طبيعة ماهية هذه المسؤولية. تناولت أيضا، تطبيقات لمسؤولية المحامي وهي من حيث التقسيم والمواضيع تشبه إلى حد كبير موضوع الرسالة التي قد كتبتها ؛ ولكن الخلاف بين الرسالة التي قمت بكتابتها وبين هذه الرسالة ، إن هذه الرسالة كتبت وفق القانون العراقي، أما رسالتي فكتبت وفق أحكام القانون الأردني التي لم يتطرق إليها الباحث ضمن الرسالة التي كتبها.

2- دراسة بلال عدنان بدر، 2007،(المسؤولية المدنية للمحامي عن الخطأ المهني)

تناولت هذه الدراسة أيضاً المسؤولية المدنية للمحامي من حيث تعريف المحامي وذكر حقوقه والتزاماته، ومن حيث تحديد طبيعة ماهية هذه المسؤولية. تناولت أيضا، تطبيقات لمسؤولية المحامي وهي من حيث التقسيم والمواضيع تشبه الى حد كبير موضوع الرسالة التي قد كتبتها ؛ ولكن الخلاف بين الرسالة التي قمت بكتابتها وبين هذه الرسالة ، أن هذه الرسالة كتبت وفق

القانون اللبناني والقانون المقارن، أما رسالتي هذه فقد كتبت وفق أحكام القانون الأردني الـــذي لـــم يتطرق إليها الباحث ضمن الرسالة التي كتبها مع أن دراسته مقارنة .

تاسعاً : منهجية الدراسة

سنتبع في دراستنا لمسؤولية المدنية للمحامي المنهج المقارن الذي يقوم علـــى تحليـــل الأراء والأحكام والقواعد القانونية التي تعنى بهذه المسؤولية ، كما ستكون التطبيقات القضائية معيناً ولبنة فعالة في تشييد هذا البناء .

الفصل الثاني

ماهية المحاماة

لم يتطرق المشرع الأردني كأغلب التشريعات العربية إلى تعريف مهنة المحاماة؛ إنما اكتفى بتعريف المحامي والشروط الواجب توافرها فيمن يمارس مهنة المحاماة. لذلك، سنقسم الدراسة في هذا الفصل إلى مبحثين: نتناول في المبحث الأول تعريف مهنة المحاماة، ثم نتناول في المبحث الثاني شروط مزاولة مهنة المحاماة.

المبحث الأول

تعريف مهنة المحاماة وأهميتها

سنقسم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف مهنة المحاماة.

المطلب الثاني: أهمية المحاماة.

المطلب الأول

تعريف مهنة المحاماة

تعددت الآراء حول تعريف مهنة المحاماة، حيث عرفها بعضهم[1] بأنها " رسالة سامية تنير طريق الحق وتوضح سبل العدل أمام القضاء ، فتجنب مواطن الخطأ وتحيد به عن مهاوي الزلل

---

1) زينو، عدنان (1991). "المحاماة " **مجلة نقابة المحامين السورية** ، العدد 12،11،10،ص771

و عرفها البعض[1] بأنها "مهنة حرة تشارك السلطة القضائية في تحقيق العدالة وفي تأكيـد سـيادة القانون وفي كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين و حرياتهم" و يرى أخرون بأن مهنة المحاماة هي عباره عن "مهنة تشارك في تأكيد سيادة القانون من خلال وقوف المحامين للدفاع عن حقـوق الطبقات الكادحة و حماية الضعفاء واستعادة الحقوق المكتسبة والحفاظ على التوازن بـين أفـراد المجتمع بما يحقق العدالة و يتوج القانون سداً فوق الجميع"[2].

واستناد إلى التعريفات السابقة ، يمكننا أن نعرف مهنه المحاماة: بأنها عبارة عن مهنه تقـوم على أسمى المبادئ التي تقوم عليها قواعد الإنسانية والاجتماعية والأخلاقية على مدى العـصور المتعاقبه.

1- أما تعريف المحاماة من الناحية التشريعية، نلاحظ بأن التشريع الأردني كأغلب التـشريعات العربية لم يتطرق إلى تعريف مهنة المحاماة وإنما اكتفى بذكر تعريف المحامي وتنظيم هذه المهنة إذ نصت المادة السادسة من قانون نقابة المحاميين الأردني[3] على أن" المحامون : هم من أعـوان القضاء الذين اتخذوا مهنه تقديم المساعدة القضائية والقانونية لمن يطلبها لقاء أجر ويشمل ذلك:

1- توكل عن الغير للادعاء بالحقوق و الدفاع عنها.

أ- لدى كافة المحاكم على اختلاف أنواعها و درجاتها عدا المحاكم الشرعية.

---

1) شلبي، محمد توفيق(1988). **مسؤولية المحامي المهنية : مدنياً جنائياً**. ط2، الإسكندرية: المكتب المصري الحديث للطباعـة .ص11

2) نصار، جرائيل (1947). " المحاماة " ، **مجلة نقابة المحامين اللبنانية** ، العدد1، ص1.

3) قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني رقم (51) لعام (1985) المنشور على الصفحة 1327 من عدد الجريدة الرسمية رقم 3340 الصادر بتاريخ 1985/09/17م المادة 6

ب- لدى المحكمين و دوائر النيابة العامة.

ج- لدى كافة الجهات الإدارية والمؤسسات العامة والخاصة.

2- تنظيم العقود و القيام بالإجراءات التي يستلزمها ذلك.

3 - تقديم الاستشارات القانونية.

واستند بعضهم إلى نص المادة السابقة لتعريف مهنة المحاماة فعرفها بأنها "مهنة تقديم المساعدة القضائية والقانونية لمن يطلبها لقاء أجر، بالتوكيل عن الغير للادعاء بالحقوق والدفاع عنها لـدى كافة المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها على المحاكم الشرعية ولدى المحكمين ودوائر النيابة العامة, ولدى كافة الجهات الإدارية و المؤسسات العامـة والخاصـة، وتنظـيم العقـود والقيـام بالإجراءات التي يستلزمها ذلك وتقديم الاستشارات القانونية."[1]

المطلب الثاني

أهمية المحاماة

تتمتع مهنة المحاماة بأهمية كبيرة؛ إذ إنها من أهم المهن التي عرفتها البشرية ولا تقل أهميتها عن غيرها من المهن إن لم تكن من أهمها أو موازية إلى غيرها. فالكتب السماوية قد نزلت مـن أجل الهداية إلى نور الحق لتحقيق العدالة والكفالة الاجتماعية بين الناس في الدنيا والآخـرة، أمـا المحاماة فتهدف إلى تحقيقها في الدنيا.

ويمكن أن تبرز أهمية مهنة المحاماة من خلال عدة مجلات أهمها:

---

1) أخرس، نشأت محمد (1989). **مسؤولية المحامي الجزائية في النظام القانوني الأردني** (رسالة ماجـستير غيـر منـشورة). الجامعة الأردنية ، عمان، الأردن .ص18

"1- من خلال ملازمتها لحق من حقوق الإنسان الأساسية ألا وهو حق الدفاع عن النفس وعن الحرية وعن المال وعن الشرف.

2- تعد أحد الأعمدة الرئيسة الثلاثة التي تنهض على أعناقها هيئة العدالة في مجتمعنا وفي غالبية المجتمعات المعاصرة "[1].

3- تعد بمثابة مستشاره الذي يقدم له النصح ويسدى له المشورة ويحدد له أي الطرق يسلك وعن أيها يحجم."[2] وذلك بسبب صعوبة وتشابك القواعد القانونية التي يجب اتباعها للوصول إلى الحق أو تجنب الخطأ الذي يمكن أن يقع فيه .

4-تبرز أهمية كبرى للمحامي في الوقت الحالي، بسبب بعض القيود التي وضعها المشرع في أغلب الحالات التي لا تجيز للشخص المثول أو التقاضي أمام القضاء دون محام يتوكل عنه في دعواه[3].

5- إن المحامين معروفون بقوة الحجة والفصاحة والقدرة على إقناع الغير منذ قديم الزمان، وحيث إن الحقوق يمكن أن يفقدها صاحبها لعدم قدرته عن الدفاع عنها أو استعادتها بسبب عدم قدرته على إقناع القاضي ، وخير مثال على ذلك قوله تعالى " قَالَ رَبِّ إِنِّي قَتَلْتُ مِنْهُمْ نَفْسًا

---

1) شلبي، محمد توفيق، المرجع السابق ، ص15.

2) حسين، محمد عبد الطاهر (1993). **المسؤولية المدنية: للمحامي تجاه العميل**.ط1، القاهرة : دار النهضة للطبع و النشر والتوزيع.ص15

3) نصت المادة (41) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه "1 – لا يجوز للمتداعين أن يمثلوا أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها إلا بواسطة محامين يمثلونهم ويستثنى من ذلك:

أ . محاكم الصلح والتسوية ودعاوى تصحيح قيد النفوس والقضايا الجزائية.

ب . المحامون المزاولون أو السابقون أو القضاة العاملون أو السابقون أو الأشخاص المعفون من التدريب بمقتضى المادة (28) من هذا القانون.

2 – في قضايا الحقوق والعدل لا يجوز تحت طائلة البطلان التقدم بأي دعاوى أو لوائح أو طعون أمام محكمة التمييز ومحكمة العدل العليا ومحكمة الاستئناف ومحكمتي استئناف ضريبة الدخل والجمارك ومحاكم البداية والجمارك إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين الأساتذة ويستثنى من ذلك الدعاوى واللوائح التي تقدم للمحاكم المذكورة إذا جرى تقديمها بواسطة محكمة لا يوجد في مركزها محامٍ .

فَأَخَافُ أَنْ يَقْتُلُونِ (33) وَأَخِي هَارُونُ هُو أَفْصَحُ مِنِّي لِسَانًا فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءًا يُصَدِّقُنِي إِنِّي أَخَافُ أَنْ يُكَذِّبُونِ (34) قَالَ سَنَشُدُّ عَضُدَكَ بِأَخِيكَ وَنَجْعَلُ لَكُمَا سُلْطَانًا فَلَا يَصِلُونَ إِلَيْكُمَا بِآيَاتِنَا أَنْتُمَا وَمَنِ اتَّبَعَكُمَا الْغَالِبُونَ (35)" [1] ويمكن إجمال الأهمية التي يتمتع بها المحامي ومهنة المحاماة "بأنها خدمة لحوائج الناس وأداء لرسالة ووفاء لقسم."[2]

المبحث الثاني
شروط مزاولة مهنة المحاماة

تعد مهنة المحاماة من أرقى المهن التي عرفتها البشرية؛ وقد قيدها المشرع الأردني بعدد من الشروط التي يجب توافرها فيمن يرغب ممارسة هذه المهنة، إذ اشترط القانون بمن يمارس مهنة المحاماة أن يكون مسجلاً في سجل المحامين الأساتذه لدى نقابة المحامين الأردنيين[3].

أما عن شروط المحامين الأساتذة فقد نص عليها المشرع في نص المادة(8) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه :

"1- يشترط في من يطلب تسجيله في سجل المحامين أن يكون:

أ -متمتعا بالجنسية الأردنية منذ عشر سنوات على الأقل مالم يكن طالب التسجيل متمتعاً بجنسية

1) القران الكريم ، سورة القصص:الأيات (33-35)

2) زينو، عدنان، المرجع السابق، ص 771

3) تنص المادة السابعة من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه "" يشترط في من يمارس مهنة المحاماة ان يكون إسمه مسجلاً في سجل المحامين الأساتذه" جاءت هذه المادة للتفرقة بين المحامين المتدربين و المحامين الاساتذه، وهذا ما أكده قرار محكمة العدل العليا حيث نص على " أن شروط التسجيل في نقابة المحامين الوارده في المادة الثامنة بجمع فقراتها من (أ-ج) من قانون نقابة المحامين، إنما تصرف إلى المحامي الاستاذ ولا تصرف إلى المحامي تحت التدريب." قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1978/43 (هيئة خماسية) المنشور على الصفحة 1383 من عدد مجلة المحامين بتاريخ1978/1/1

إحدى الدول العربية قبل حصوله على الجنسية الأردنية وحينئذ لا يجـوز أن تقـل مـدة تمتعـه بالجنسيتين معاً عشر سنوات.

ب – أتم الثالثة والعشرين من عمره.

ج – متمتعاً بالأهلية المدنية الكاملة.

د – مقيماً في المملكة الاردنية الهاشمية إقامة دائمة فعلية.

ه – محمود السيرة والسمعة وأن لا يكون قد أدين أو صدر ضده حكم بجريمة أخلاقية أو بعقوبة تأديبية لأسباب تمس الشرف والكرامة، وأن لا تكون خدمته في أي وظيفة أو عمله في أي مهنـة سابقة قد انتهت أو انقطعت صلته بأي منها لأسباب ماسة بالشرف أو الأمانة أو الأخلاق. ولمجلس النقابة القيام بأي إجراءات أو تحقيقات يراها ضرورية ومناسبة للتثبت من هذا الشرط فـي طلـب التسجيل.

و– حائز على شهادة الحقوق من إحدى الجامعات أو معاهد الحقوق المعترف بها على أن تكون هذه الشهادة مقبولة لممارسة مهنة المحاماة في البلد الذي منحها .

وتنفيذاً لأغراض هذه الفقرة يعد مجلس النقابة بموافقة وزارتي العدلية والتربية والتعليم قائمة بالجامعات والمعاهد الحقوقية المعترف بها وللمجالس من وقت لآخر، وبموافقة الوزارتين المـشار إليهما أن يضيف أو يحذف اسم أية جامعة أو معهد من الجامعات والمعاهد المسجلة في تلك القائمة وما يطرأ عليها من تعديل في الجريدة الرسمية.

ز– أتم التدريب المنصوص عليه في الفصل السابع من هذا القانون.

ح– أن لا يكون موظفا في الدولة والبلديات.

بعد ذكر الشروط التي لا بد من توافرها في المحامي لا بد من توضيح كل منها :

1- متمتعا بالجنسية الأردنية منذ عشر سنوات على الأقل مالم يكـن طالـب التـسجيل متمتعـاً لجنسية إحدى الدول العربية قبل حصوله على الجنسية الاردنية وحينئذ لا يجوز أن تقـل مـدة تمتعه بالجنسيتين معاً عشر سنوات

الأصل فيمن يتقدم بطلب لممارسة مهنة المحاماة أن يكون متمتعا بالجنسية الأردنيـة، ولكـن الأصل في الأشخاص الذين حصلوا على الجنسية بالتجنيس والسبب في تقيد المشرع بهذا الـسبب لهذه المدة الطويلة" يرجع إلى أن المحاماة لا تتطلب فيمن يزاولها معرفة بالقانون فحسب ، وإنمـا تتطلب منه كذلك معرفة بطبيعة الحياة فيها "[1]. أما عن تمتعه بالجنسيتين مدة لا تقل عن مـدة 10 سنوات فهذا يدل على حرص المشرع على وحدة الصف العربي الذي تتـشابه عاداتـه وتقاليـده وأعرافه في كثير منها بالجنسية العربية منها بعكس بعض من المشرعين في الوطن العربي ومنهم "المشرع السوري الذي يحد من فعالية هذا النص"[2]. خاصة أن ديننا الحنيف يأمرنا بإزالة مثل هذه العوائق والحواجز فيما بيننا.

وهذا ما أكده المشرع الأردني عندما استثنى من هذا الشرط المحامي الاسـتاذ الـذي يحمـل جنسية إحدى الدول العربية بالإضافة إلى المحامي المتدرب أيضاً ، ولكن المشرع اشترط علـيهم أيضاً أن يكون حاملاً لتلك الجنسية مدة لا تقل عن عشر سنوات ، وأن تكون الدولة التـي يحمـل حنسيتها تعامل المحامي الأردني بالمثل [3] .

---

1) الكوراني ، أسعد (1964). " **شروط مزاولة مهنة** المحاماة " ، مجلة نقابة المحامين السورية العدد4، ص379

2) الكوراني ، أسعد (1964) ، المرجع السابق ، ص381

3) نصت المادة (9) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه "1 – للمحامي الاستاذ الذي يحمل جنسية إحـدى الـدول العربية أن يطلب تسجيله سجل المحامين الأساتذة على أن يكون حاملاً لتلك الجنسية منذ عشر سنوات على الأقل سبقت تـاريخ تقديم الطلب، بشروط وجود نص مماثل في تشريع الدولة التي يحمل جنسيتها، وأن يخضع للأحكام الواردة في الفقرة مـن (ب – و) من المادة السابقة .

(2)– ب – أتم الثالثة و العشرين من عمره

ج– متمتعاً بالأهلية المدنية الكاملة"

لا بد من توضيح هذين الشرطين معاً لما لهما من اتصال وثيق ببعضهما بعض؛ . ولكن تجدر الإشارة هنا، أنه ليس لأحد ومنهم المحامي أن يزيد من أهليته لكي يتوافر فيه هذا الشرط؛ لإن الأهلية من النظام العام والتي جاءت قواعدها بصيغة القاعدة الآمرة التي لا يمكن مخالفتها أو تجنبها مع العلم بأنه لا يوجد استثناء لهذه الشروط أو إمكانية لتجنبها[1] ، ولكن تجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الأردني قد استثنى المتدرب من هذا النص حين حدد سن الانتساب إلى سجل المحامين المتدربين بإحدى وعشرين سنة شمسية[2] ، وقد أحس المشرع الأردني حين استثنى المتدرب من هذا الشرط ، لأنه إذا اشترط عيله هذا الشرط يجب على الطالب الجامعي الذي أنهى دراسته وفق المعدل الطبيعي ، أي أن يكون أنهى دراسة الثانوية العامة في سن الثامنة عشرة وأكمل دراسته الجامعية لمدة أربع سنوات عليه أن ينتظر السنة حتى يتم سن الثالثة والعشرين من عمره[3] من أجل أن يتمكن من التسجيل في التدريب

أما فيما يتعلق بالفقرة الثانية، وهي الأهلية المقصود بها: أهلية الشخص أن تكون كاملة حتى لو أتم الثالثه والعشرين ولابد من ذكر أنواع الأهلية لمعرفة الأهلية التي يجب أن تتوافر في

---

1) تنص المادة (47) من القانون المدني الأردني على أنه " ليس لإحد النزول عن حريته الشخصية ولا عن أهليته أو التعديل في أحكامها."

2) تنص المادة (4) من النظام الداخلي لنقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " يقدم المستدعي إلى مجلس النقابة طلباً خطياً يطلب فيه تسجيل اسمه في سجل المحامين المتدربين مرفقاً بالوثائق التي تثبت أنه: 1– ...... .2– أتم الواحدة والعشرين من عمره ."رقم (56) لسنة 2000 تم نشر هذا القانون في الصفحة 4687 من العدد4468 من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 2000/11/30

3) تنص المادة (25) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " على الطالب الذي يرغب في تسجيله في سجل المحامين تحت التدريب أن يقدم طلباً إلى مجلس النقابة، مرفقاً بالوثائق المؤيدة إلى ما أشارت إليه البنود (أ – و) من الفقرة (1) من المادة (8) من هذا القانون، مع سائر الأوراق التي توجبها أنظمة النقابة" .

الشخص الممارس لمهنة المحاماة إذ إن هنالك نوعين الأهلية :

أهلية الوجوب: وتعني صلاحية الشخص لأن يكتسب الحقوق ويتحمل الالتزامات وهي ترتبط بالشخصية القانونية ، ولذلك تثبت لكل إنسان منذ ولادته حياً وحتى وفاته بل تثبت للجنين في بطن أمه فيكتسب حقوقاً من الميراث أو الوصية [1] أي أن مناطها ولادة الشخص حياً وحتى وفاته

أهلية الأداء: تعني صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية على الوجه الذي يعتد به القانون، فأساسها هو التميز والإدراك ، وهي صلاحية الشخص لاستعمال الحق [2] وأهلية الأداء إما أن تكون كاملة، أو ناقصه حسب العوارض التي يتعرض لها الانسان.

فأهلية الأداء الناقصة: "هي أهلية الشخص لصدور بعض الاعمال القانونية منه دون بعضهم الآخر[3]".مثل الصبي المميز، الذي قد يصدر منه فعل نافع نفعاً محضاً فهو تصرف صحيح أما التصرف الضار ضرراً محضاً فهو باطل ، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فهي تصرفات موقوفة .

أما أهلية الأداء الكاملة: "هي صلاحية الشخص لصدور جميع الاعمال القانونية منه". وقد حددها المشرع الأردني في الشخص الذي يبلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه أي يكون كامل الأهليه لمباشرة حقوقه المدنية ، وأن سن الرشد ثماني عشرة سنة شمسية كاملة[4].

إذ يشترط في من يزاول مهنة المحاماة، أن يكون متمتعاً بأهلية أداء كاملة ولا يوجد لديه أي عارض من عوارض الأهليه مثل العته والجنون أو أي عارض ، بالإضافة إلى إتمامه سن الثالثة والعشرين وليس فقط الثامنة عشرة وفق القانون الأردني.

---

1) منصور ، أمجد محمد ، المرجع السابق ،ص 93 وما بعدها

2) السنهوري، عبد الرزاق(1952). **الوسيط في شرح القانون المدني : مصادر الالتزام** ،ج1. ط1، بيروت : دار إحياء التراث .ص317

3) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق .ص319

4) تنص المادة (47) من القانون المدني الأردني على أنه " ليس لإحد النزول عن حريته الشخصية ولا عن أهليته أو التعديل في احكامها"

3) مقيماً في المملكة الاردنية الهاشمية إقامة دائمة.

يقصد بالإقامة الدائمة أو الفعلية: "هي رابطة مادية واقعية تعني تواجد المقيم تواجداً فعليا في محل إقامته الدائمة"[1]. ولا تنقطع هذه الرابطة إلا في حالات التي تستدعيها الظـروف العاديـة ، كمغادرة الأردن للمرافعة في قضية أو أكثر من القضايا لدى محاكم الدول الأخرى دون أن يحصل على إذن إقامة ولو مؤقته في بلد آخر. أي أنه حتى في حالة السفر لمـدة قـصيرة يجـب علـى المحامي الحصول على إذن للإقامة؛ وإلا أصبحت إقامته في المملكة الأردنية الهاشمية إقامة عرفية وهذه الإقامة يترتب عليها عدم إمكانية ممارسة مهنة المحاماة ولا تنهض شرطا صـحيحا لبقـاء المستدعي مسجلا في سجل المحاميين[2].

4)أن يكون محمود السيرة و السمعة وأن لا يكون قد أدين أو صدر ضده حكم بجريمة أخلاقية أو بعقوبة تأديبية لأسباب تمس الشرف و الكرامة، وأن لا تكون خدمته في أي وظيفة أو عمله في أي **مهنة سابقة قد انتهت أو انقطعت صلته بأي منها لاسباب ماسة بالشرف أو الأمانـة أو الأخلاق ولمجلس النقابة القيام بأي إجراءات أو تحقيقات يراها ضرورية و مناسبة للتثبت من هذا الشرط في طلب التسجيل**

وهنا يجب التفرقة بين الجرائم الجنائية و الجرائم السياسية

"فالجرائم الجنائية: هي التي لا يحصل صاحبها على شهادة حسن سيرة وسلوك بسبب صدور أحكام جنائية تعود لجرائم ارتكبها.

أما الجرائم السياسية: فهي التي لا تتنافى مع مبادئ الشرف والاستقامة والنزاهة التي يتمتع بها

---

1) للمزيد أنظر قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم2010/346من العدد3،2،1من مجلة نقابة المحامين الأردنين،المبـادىء القانونيـة ص 86

2) للمزيد أنظر قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم2010/346من العدد3،2،1من مجلة نقابة المحامين الأردنين،المبـادىء القانونيـة ص 86

المحامي فلكل شخص أراؤه السياسية التي يجب أن يتمسك بها ويدافع عنها[1]".

وهذا ما قد ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية ، إذ حددت صلاحية مجلس نقابة المحامين في التأديب تناول جميع الشؤون المتعلقة بشرف المهنة وكرامتها ولا تناول أسرار الحياة الخاصة، ولا إبداء الرأي في السياسة والاجتماع[2]. والمقصود هنا أن المطلوب من المحامي الذي يريد تسجيل اسمه في سجل المحامين المزاولين أن يتمتع بشهاده حسن سيرة وسلوك "عدم محكومية" التي يمكن من خلالها إثبات عدم ارتكاب المحامي لجرائم جنائية فقط .

5) أن يكون حائزاً على شهادة الحقوق من إحدى الجامعات أو معاهد الحقوق المعترف بها على أن يكون هذه الشهادة مقبولة لممارسة مهنة المحاماة في البلد الذي منحها .

وتنفيذاً لإغراض هذه الفقرة، يعد مجلس النقابة بموافقتي وزارتي العدلية والتربية والتعليم قائمة بالجامعات والمعاهد الحقوقية المعترف بها وللمجالس من وقت لآخر، و بموافقة الوزارتين المشار إليهما أن يضيف أو يحذف اسم أية جامعة أو معهد من الجامعات و المعاهد المسجلة في تلك القائمة وما يطرأ عليها من تعديل في الجريدة الرسمية.

يتضح من النص أنه يشترط موافقة كل من نقابة المحامين والتربية والتعليم ووزارة العدل على الشهادة التي سوف يحصل عليها طالب التسجيل في النقابة، وذلك من أجل :

1- التأكد من أن الجامعة أو المعهد التي أصدرت شهادة الحقوق المعترف بها لدى النقابة اعتمدت في قبولها على أساس الثانوية العامة المعترف بها في الأردن.

---

1) الكوراني ، أسعد (1964) ، المرجع السابق ، ص389 وما بعدها

2) قرار محكمة التمييز الذي ينص على أنه" "صلاحية مجلس النقابة المحامين في التأديب تناول جميع الشؤون المتعلقة بشرف المهنة و كرامتها و لا تتناول أسرار الحياة الخاصة ولا إبداء الرأي في السياسة و الإجتماع" قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم1965/232. (هيئة خماسية) تاريخ 1965/8/22 منشورات مركز عدالة.

2- أن تكون شهادة الحقوق التي حازها من الشهادات الجديرة التي يجدر قبوها في مزاولة المحاماة أن تخول حاملها من أبناء البلد الذي أعطيت فيه حق مزاولة المحاماة"[1].

علماً بأن النص جاء مطلقاً إذا ما قارناه بغيره من القوانين التي يجب تطبيقهاعند قبول الأشخاص لمهنة المحاماة، ففي فرنسا "لا يقبل إلا إذا كان الطالب حائزاً على شهادة الاسانس في الحقوق من إحدى الجامعات الفرنسية، ولا تقبل الشهادات الأجنبية ولو كان طالب التسجيل أجنبيا تم تجنيسه بالجنسية الفرنسية"[2] وربما الهدف من عدم جود مثل هذا الشرط أن يكون طالبو الانتساب لديهم المعلومات كثيره عن الثقافات الغربية.

6) أن يكون أتم التدريب المنصوص عليه في الفصل السابع من هذا القانون

بالإضافة، إلى الشروط التي وضعها المشرع للإنتساب إلى سجل المحامين النظاميين باستثناء وضع شرط آخر للمتدرب ، وهو أن يرفق المتدرب بطلبه وثيقة تثبت موافقة محام مزاول على قبول المتدرب لديه في المكتب ليتدرب لديه وتحت إشرافه"[3] .

7) أن لا يكون موظفا في الدولة والبلديات

هذا الشرط يفرض على المحامي بأن لا يكون موظفا في الدولة أو يمثل إحدى الوزارت أو البلديات ، ويضاف إليها الشركات والجمعيات أو أي عمل وليس فقط العمل في القطاع العام [4] ،

---

1) الكوراني ، أسعد (1964) ، المرجع السابق ، ص397 وما بعدها
2) الكوراني ، أسعد (1964) ، المرجع السابق ، ص394
3) تنص المادة (2/25) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " أن يتضمن الطلب اسم المحامي الاستاذ الذي يريد التدرب في مكتبه وأن يرفق الطلب بوثيقة تثبت موافقة المحامي على قبول الطالب متدرباً في مكتبه وتحت إشرافه".
4) تنص المادة (11) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه "1 - لا يجوز الجمع بين المحاماة وما يلي:
أ . رئاسة السلطة التشريعية. ب . الوزارة. ج . الوظائف العامة أو الخاصة الدائمة والمؤقتة براتب أو مكافأة عدا من يتولى من المحامين الأساتذة أعمال المحاماة في مؤسسة رسمية أو شبه رسمية أو شركة. د . احتراف التجارة وتمثيل الشركات أو المؤسسات في أعمالها التجارية ورئاسة أو نيابة رئاسة مجالس إدارة الشركات أو المؤسسات على اختلاف أنواعها وجنسياتها. هـ منصب مدير في أي شركة أو مؤسسة رسمية أو شبه رسمية أو أية وظيفة فيها.

ويمكن أن يرد هذا الشرط في صورة عمل قبل التسجيل في سجل المحاميين أو بعد التسجيل في سجل المحاميين المزاولين حيث أنه قبل أن يقوم المحامي بالتسجيل بنقابة المحاميين يتعهد بالتفرغ التام لممارسة هذه المهنه و قيام المحامي مخالفة هذا الشرط يعطي النقابة الحق في إلغاء تسجيله من سجلات النقابة[1]، حتى لو كان متدربا[2]

1) قضت محكمة العدل العليا الأردنية "يستفاد من نص الفقرة (هـ) من المادة (11) من قانون نقابة المحامين رقم 11 لسنة 1972 و تعديلاته (وهي المادة الباحثة في الوظائف و الاعمال التي لا يجوز الجمع بينها و بين المحاماة) و التي تنص على (منصب مدير في اي شركة أو مؤسسة رسمية أو شبه رسمية أو اية و ظيفة فيها) انه لا يجوز الجمع بين المحاماة ووظيفة مدير اي شركة أو اية وظيفة فيها ، و بناء على ذلك فان اقرار المستدعي امام لجنة شوون المهن في نقابة المحامين بأنه يعمل مديرا فنيا لشركة و يقوم بتوجيه انذارات لموظفيها و يقوم بالتوقيع على حسابات الشركة المالية ويصادق على المستندات المالية و قد عمل فيها منذ عام (2003) يجعل من قرار مجلس النقابة بنقل اسمه من سجل المحامين الاساتذة الى سجل المحامين غير المزاولين من تاريخ 4/1/ 2004 متفقاً و القانون و لا يرد القول بأن القرار مخالف للقانون لسريانه بأثر رجعي لعلة ان الفترة الواقعة بين 2004/4/1 و تاريخ صدور القرار المطعون فيه يتعذر قانونا احتسابها للمستدعي مزاولة فعلية لمهنة المحاماة ايفاء للغايات المقصودة بنظام التقاعد و الضمان الاجتماعي للمحامين سنة 1984 و ما طرأ عليه من تعديلات مما يجعل اسباب الدعوى حقيقية بالرد . قرار محكمة العدل العليا الأردنية(حقوق) رقم 2006/44(هيئة خماسية) المنشور على الصفحة 985 من عدد مجلة نقابة المحامين(6،7،8)

2) قضت محكمة العدل العليا الأردنية " – ان العلم اليقيني يقوم مقام التبليغ و عليه و حيث ان المستدعي كان يعلم بالقرار المشكومنه و المتضمن شطب اسمه من سجل المحامين المتدربين منذ تاريخ 2009/2/14 حيث تقدم باسترحام من اجل اعادة النظر بقرار شطبه بذلك التاريخ الا انه تقدم بهذه الدعوى بعد مرور المدة المقرر في المادة (1/99) من قانون نقانة المحامين رقم 11 لسنة 1972 و تعديلاته فتكون بالتالي الدعوة مستوجبة الرد بالنسبة لهذا القرار لتقديمها بعد الميعاد القانوني . اعطيت المادة (17) من قانون نقابة المحامين رقم (11) لسنة 1972 لمجلس النقابة الحق با عادة النظر بقرار تسجيل المحامي و الحق بالغاء قرار التسجيل ، و عليه و حيث ان قرار تسجيل المستدعي كان مبنيا على معلومات غير صحيحة قدمها المستدعي حيث انه كان يعمل لدى الجمعية العلمية بتفرغه التام لأعمال المحاماة و حيث ان المستدعي اخفي عن مجلس النقابة هذه الواقعة فيكون للمجلس الحق بالغاء تسجيله من سجلات النقابة ." قرار محكمة العدل العليا الأردنية(حقوق) رقم 2010/362 (هيئة خماسية) المنشور على الصفحة 110 من عدد مجلة نقابة المحامين الأردنية (1،2،3)

الفصل الثالث

التكييف القانوني لمسؤولية المحامي المدنية

تعرف المسؤولية : "لغة بأنها حالة أوصفة من يسأل عن أمر يقع عليه تبعته، يقال انه بريء من مسؤولية كذا"[1].

والمسؤولية بوجه عام تعرف بأنها "حالة الشخص الذي ارتكب أمرا يتوجب المؤاخذة"[2].

وتعرف المسؤولية بأنها التزام شخص بتعويض الضرر الذي سببه لشخص آخر ويكـــون الجـــزاء منها تعويض الضرر الذي ترتب على إخلاله بالالتزام الذي يقع عليه "[3].

وتقسم المسؤولية المدنية إلى نوعين؛ تقوم أولها عند امتناع الشخص عن تنفيذ التزام عقـــدي ترتب عليه ، أو نفذه بشكل جزئي ، أو نفذه بشكل معيب، أو متأخر سبب ضرراً بالمتعاقد الآخـــر وهي ما تسمى بالمسؤولية العقدية. وتتحقق ثانيهما، عند مخالفة الواجب العـــام المفـــروض علــــى الكافة، ومفاده عدم الاضرار بالغير وهذه بالمسؤولية التقصيرية"[4].

وعلى ضوء ماسبق، يمكننا تعريف المسؤولية المدنية للمحامي بأنها "خطأ المحـــامي الـــذي ارتكبه تجاه عميله أثناء ممارسته لمهنته يوجب مؤاخذته أي التعويض عنه بعـــد تـــوافر شـــروط المسؤولية كاملة ، وقد ثارت عدة تساؤولات حول طبيعة العلاقة بين المحامي وعميله، وعن طبيعة التزام المحامي تجاه العميل.

وجوابا على هذه التساؤلات سنقسم الدراسة هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث على النحو التالي:

---

1) أنيس ، إبراهيم (1960) **المعجم الوسيط،** ج1 ،ط2. القاهرة ص 411

2) مرقس ، سليمان(1964). **شرح القانون المدني : مصادر الالتزام** ،ج2.ط1، القاهرة :المطبعة العالمية .ص1

3) أبو نصير، مالك(2008) . **المسؤولية المدنية للطبيب عن الخطأ المهني** (رسالة دكتوره غير منشورة) جامعة عين شمس، مـــصر ص65

4) للمزيد أنظر مالك أبو نصير ، مالك المرجع السابق ص65 وما بعدها

المبحث الأول: طبيعة مسؤولية المحامي المدنية.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة المحامي مع العميل.

المبحث الثالث: طبيعة التزام المحامي تجاه العميل.

المبحث الأول

طبيعة مسؤولية المحامي المدنية

تتحقق المسؤولية المدنية للمحامي بمناسبة خطأ ارتكبه، وقد ثار جـدل حـول طبيعـة هـذه المسؤولية أهي مسؤولية عقدية أم مسؤولية تقصيرية ؟ وعليه تقسم الدراسة في هذا المبحث إلـى ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: مسؤولية المحامي مسؤولية تقصيرية

المطلب الثاني: مسؤولية المحامي مسؤولية عقدية

المطلب الثالث: موقف المشرع الأردني من تحديد مسؤولية المحامي المدنية

المطلب الأول

مسؤولية المحامي مسؤولية تقصيرية

ذهب جانب من الفقة الفرنسي[1](Foss) إلى أن مسؤولية المحامي تجاه العميل هي مـسؤولية تقصيرية، حيث يقوم منهجهم على هدم فكرة العقد بين المحامي والعميل و ذلك عن طريـق نفـي وجود هذا العقد بين كل من المحامي والعميل و لقد استند أنصار هذا الاتجاه إلى عدد من الحجج والمبررات التي تؤيد وجهة نظرهم و من أهمها :

---

1) أشار إليه بدر، بلال عدنان ، المرجع السابق ص 55 وكذلك أشار إليه حسين، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق.ص253

1) إن أعضاء المهن الحرة لا يتعهدون تعهداً إجبارياً في الأعمال التي تعتمد على المهن العلمية والأدبية، فالمحامي هنا لا يكون مجبراً مدنياً على تنفيذ وعده لأن المحامي الذي يعد بالدفاع عن قضية لا يجبر على تنفيذ وعوده التعهدية، إلا حينما يكون مسؤولاً أدبيا وهو إن لم يكن مجبراً على تنفيذ وعده إلا أنه لا يستطيع التحلل من هذا الوعد بكونه ملتزماً أدبياً تجاه مهنته التي تكون محل اعتبار[1]

2) إن الأعمال التي تعتمد على المهن الحرة ليست في ذاتها موضوع العقد، حتى يقع فيها إجبارعلى التنفيذ ولا تعد المنافع التي يراد الحصول عليها سبباً لجعل الأجور شرعية. إنما يدفع الشخص المنتفع من أعمال المحامي الأجور اعترافا بفضله وهي كتعبير تكريمي للمحامي بصفته الخاصة[2]

3) إن تعهد المحامي بالدفاع عن قضية وإن لم يدفع لاتخاذ موقف مضاد له سبب علمه التعاقدي إلا أنه يتحمل المسؤولية تبعاً للظروف وملابسات الحالات أوالقضايا عن الاضرار التي سببها[3]

4) إن طبيعة المصالح التي يعهد بها إلى المحامي تتصل بشخصية العميل و تمس ممارستها بما نسمية بالحقوق الشخصية وهي تعد مبداً خارجاً عن دائرة التعامل التجاري[4]

وبالرغم من الحجج التي وضعها أنصار هذا الاتجاه لدعم نظريتهم إلا أنها قد وجه إليها عدد من الانتقادات التي كان من أهمها :

1) شلبي، محمد توفيق(1988). **مسؤولية المحامي المهنية : مدنياً جنائياً**. ط2، الإسكندرية: المكتب المصري الحديث للطباعة .ص94
2) سلوادي، عبد الباقي محمود (1999). **مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائة المهنية**. ط2، عمان: دار النشر الثقافة للنشر والتوزيع .ص105
3) شلبي، محمد توفيق، المرجع السابق، ص94
4) بدر، بلال عدنان (2007). **المسؤولية المدنية للمحامي**. ط1، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية .ص58وما بعدها

1- لقد أنكر أصحاب هذا الاتجاه الرابطة العقدية بين المحامي و العميل، على أساس أن الأعمال الأدبية والعلمية لا يمكن أن تكون محلاً للتعاقد ملزم بدعوة أنه لا يمكن وضع العمل اليدوي على قدم المساواة مع العمل العقلي[1]. إن هذا القول يعود بجذوره إلى القانون الروماني، الذي كان يعد أن الأعمال اليدوية أعمالاً لا يقوم بها إلا الأرقاء الذين يرتبطون بعقود إجارة الأشخاص مع من يستأجر عملهم ، أما الأعمال الأدبية والعقلية فلا تخضع لإجارة الأشخاص مما دفعهم إلى تسمية العقد الذي يربط المحامي بعميله عقد وكالة لآن الوكالة كانت بلا أجر[2] وقد انطوى الفكر القديم الذي جعل الأشخاص وقسمهم إلى طبقات مختلفة تعلو أحدها فوق أخرى لا مجال لتطبيقه على الواقع القانوني المعاصر

2- إن القول بعدم وجود رابطة عقدية بين المحامي والعميل؛ قولٌ لا يوجد له اساس في الواقع السائد لأن المحامي وغيره من المهنيين يبرمون بالفعل عقوداً مع عملائهم دون أن يكون في نية أحدهم الإخلال بما تحتويه هذه العقود[3] .

3- كما أن الاستناد على إنكار قيام الرابطة العقدية؛ لعدم توافر شروط العقد بين المحامي والعميل وذلك من خلال قولهم، إنما يعد به المحامي عميله من قيامه بأداء الواجب المستند من عمله وتجاربه المدخرة يكون على سبيل المجاملة لا على سبيل الالتزام والتعاقد[4].

والواقع أن هذا التصور غير صحيح ، لإن المحامي إذا ارتبط بعقد مع عميله للدفاع عن قضيته إلتزم بها وإلا عرض نفسه للعقوبات التأديبيه فضلاً عن تعويض الأضرار التي تنشأ عن تصرفه.

1) سلوادي، عبد الباقي محمود ، المرجع السابق، ص123
2) سلوادي، عبد الباقي محمود ، المرجع السابق، ص123
3) شلبي، محمد توفيق، المرجع السابق، ص98
4) سلوادي، عبد الباقي محمود ، المرجع السابق، ص127 وما بعدها

المطلب الثاني

مسؤولية المحامي مسؤولية عقدية

يتجه أغلب الفقه والقضاء في مصر[1] والقضاء في العراق [2] إلى أن مسؤولية المحامي المدنية تجاه العميل مسؤولية عقدية؛ أساسها الإخلال بالتزام تعاقدي على اعتبار أن العلاقة بين المحامي والموكل أساسها العقد فهي التي تحدد التزامات كل منهم و عن طريقها يحق للعميل الرجوع على الموكل.

ولقد استند أصحاب هذا الرأي إلى مجموعة من الحجج والمبررات التي تؤيد وجهة نظرهم أهمها :

1-إن المحامين وغيرهم من المهنين كالأطباء والمهندسين يرتبطون عادة بعقود مع عملائهم محلها تقديم خدماتهم ويثير الإخلال بواجباتهم المهنية مسؤوليته العقدية، لأن العقد يفرض التزامات متبادلة بين الطرفين[3].

2- يقُر القضاء حق المحامي في مقاضاة العميل المطالبة بأتعابه ومادام يتمتع بهذا الحق فهو يستند إلى عقد و تكون مسؤوليته عقدية[4].

3-"إن كلاً من المحامي وعميله يحق له الرجوع على الآخر بما يكون قد لحقه من ضرر من جراء الإخلال هذا الآخر بالتزاماته "[5].

4- إن التشريعات الخاصة بتنظيم مهنة المحاماة تعبر بوضوح عن هذا الاتجاه إذ تعد المحامي

---

1) ذهب في هذا الاتجاه محمد لبيب شنب ص49 وما بعدها و السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص21 وما بعدها

2) قضت محكمة التمييز العراقية" إن مسؤولية المحامي التعاقدية غير متحققة لإن ركن الخطأوالضرر والعلاقة السببية في المسؤولية التعاقدية لم تتوافرفي هذه الحادثة القضائية ..."قرار رقم 1395/مدنية ثالثة/1973 تاريخ القرار 1974/2/28 منشور في النشرة القضائية العدد الأول السنة الخامسة 1976ص117،116 أشار إليه سلوادي، عبد الباقي محمود ، المرجع السابق، ص41

3) سلوادي، عبد الباقي محمود ، المرجع السابق، ص42

4) شنب ،محمد لبيب (1962). أحكام عقد المقاولة ط1، (ل.ن): دار النهضة العربية .ص49

5) شلبي، محمد توفيق، المرجع السابق.ص47

وكيلاً عن الخصم الذي يطلب مساعدته وتعبر عن العلاقة التي تربطهما بالوكالة أو التوكيل "[1].

لكن أنصار هذا المذهب قد وجه إليهم عدد من الانتقادات التي كان أبرزها :

2- عدم تحديد مصدر الالتزام العقدي عند التعاقد، فعندما يرتبط المحامي مع العميل بعقد حسب انصار هذا المذهب يكون مسؤولاً تجاه عميله مسؤولية عقدية عن عدم التنفيذ أو سوء التنفيذ. إلا انهم لم يحددوا طبيعة العقد بين كل من طرفيه سواء أكان عقد عمل أم مقاولة أم وكالة أم أي من العقود وهنا لا يمكن تطبيق قواعد العقود السابقة أو العقود المسماة كاملة [2].

3- إن المسؤولية العقدية تبدو قاصرة عن تحقيق العدالة بالنسبة للعميل المضرور ويمكن أن يظهر ذلك في التعويض، إذ إن المحامي مسؤول عن الضرر المباشر حسب قواعد المسؤولية التعاقدية وقت التعاقد ولم تغط كل الضرر الذي أصاب العميل ويمكن أن يظهر أيضاً في حالة الإثبات فإذا طبقنا قواعد المسؤولية العقدية سوف ننقل عبء الإثبات إلى العميل الذي قد لا يستطيع إثباته في حالة بذل العناية الواجبة على المحامي[3] .

---

1) قانون المحاماة المصري رقم 61 لسنة 1968، وقانون المحاماة العراقي 173لسنة1965 المعدل.

2) سلوادي، عبد الباقي محمود، المرجع السابق.ص135

3) سلوادي، عبد الباقي محمود ، المرجع السابق، ص144وما بعدها

المطلب الثالث

موقف المشرع الأردني في تحديد مسؤولية المحامي

على ضوء آراء الفقه في مصر[1] وما أخذت به القضاء في العراق [2]، يتضح لنـــا أن الفقـــه والقضاء يجمعان على أن مسؤولية المحامي تكون عقدية كلما تولى المحامي الدفاع عـــن العميـــل ومصالحه وبناءً على اختيار الآخير له و طلبه بنفسه، فيلزم بمقتضاه الدفاع عنه وعن مـــصالحه . ذلك باتباع القوانين والأصول والأعراف المتبعة في هذه المهنة وإن الإخلال بهذا الالتزام يـــؤدي إلى مساءلة المحامي ومسؤولية المحامي تكون مسؤولية عقدية .

أما إذا كان المحامي، قد ألزمته القوانين والأنظمة بالدفاع عن العميل في ظروف معينه[3]. أو أن الضرر الذي لحق بالعميل كان ناشئاً عن رفض المحامي الدفاع عنه فإن مسؤولية المحامي تكـــون تقصيرية.

لمزيد من الإيضاح؛ نرى أنه لكي تكون مسؤولية المحامي مسؤولية عقدية، لابد مـــن تـــوافر عدد من الشروط التي تتطلبها القواعد العامة باعتبارها كذلك فإذا تخلف أحدها عدت تقصيرية.

ولقيام المسؤولية العقدية، يشترط وجود عقد بين المسؤول والمـــضرور" فـــلا وجـــود لهـــذه المسؤولية

---

1) ذهب في هذا الاتجاه عبد الرزاق السنهوري و محمد لبيب شنب وللمزيد أنظر السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص21 وما بعدها

2) قضت محكمة التمييز العراقية" إن مسؤولية المحامي التعاقدية غير متحققة لإن ركن الخطـــأ والـــضرر والعلاقـــة الـــسببية فـــي المسؤولية التعاقدية لم تتوافر في هذه الحادثة القضائية ..."قرار رقم 1395/مدنية ثالثة/1973 تاريخ القرار 1974/2/28 منشور في النشرة القضائية العدد الأول السنة الخامسة 1976ص116،117 ينسب إلى سلوادي، عبد الباقي محمود ، المرجـــع الـــسابق، ص41

3) نص المشرع على أنه " ان يقوم بالدفاع عن شخص ثبت للنقيب فقره وعدم استطاعته دفع اية اجور للمحامي ، وفي مثل هذه الحالة على المحكمة ان تحكم للمحامي باتعاب المحاماة على خصم موكله ، اذا ظهر ان ذلك الخصم غير محق" قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني ، المادة(100/ ف أ/6)

بدون قيام عقد بين المسؤول عن الضرر ومن لحق به الضرر [1] "ويجب أن يكون هذا العقد صحيحاً لأن بطلان هذا العقد لا يرتب بين طرفيه سوى مسؤولية تقصيرية"[2].

وتأسيساً على ذلك، فإن مسؤولية المحامي العقدية تتطلب وجود عقد بين المحامي والعميل وأن يكون هذا التعاقد صحيحاً، وأن يكون الضرر الذي لحق بالعميل نتيجة إخلال المحامي بالالتزامات الناشئة عن العقد والقواعد والأنظمة والأعراف التي تفرضها المهنة التي تنشأ عن هذا العقد فإذا تخلف أحدهما عدت المسؤولية تقصيرية. أما عن شروط قيام المسؤولية العقدية فهي على النحو التالي :-

الشرط الأول : يجب أن يكون هنالك عقد بين المحامي والعميل

" لا يمكن عد المسؤولية عقدية إلا إذا أبرم عقد بين المتعاقدين" [3] ولكي تكون مسؤولية المحامي عقدية لابد من وجود عقد بينه وبين العميل أما أذا باشر المحامي الدفاع عن العميل ومصالحه دون أن يكون هنالك عقد بينهما كانت مسؤولية تقصيرية وليست عقدية و قد يثار هنا الشرط عدة حالات يصعب فيها معرفة وجود عقد أم لا، ولا تخرج هذه الحالات عن أحد الفروض التالية:

1- الحالة التي يختار فيها العميل محاميه؛ ففي هذه الحالة يمكن القول بأن وجود عقد بين المحامي والعميل حيث اتجهت إرادة كل من طرفيه إلى إبرام العقد.

2- عندما يتم الدفاع عن عميل يتبع جهة معينة، بناء على عقد سابق بين المحامي وهذه الجهة مثل مؤسسة أو شركة للدفاع عن مصالحها وعن مصالح موظفيها وإن كان لا يوجد هنا عقد

---

1) ز كي، محمود جمال، المرجع السابق ص100

2) الشواربي، عبد الحميد ، المرجع السابق ص71 وما بعدها

3) عامر، حسن(1965) **المسؤولية المدنية: العقدية والتقصيرية**،ط1.القاهرة : مطبعة مصر 231.

مباشر بين العامل بالشركة والمحامي إلا أن المحامي ملزم بالدفاع عن العامل؛ لأن العقد هنا جاء لمصلحة العمال بصفتهم المستفيدين من الاشتراك بالعقد وبناء على ما سبق فإن مسؤلية المحـــامي في هذه الحالة تكون مسؤولية عقدية، بأن المستفيد هو العامل عن طريق دعوى مباشرة مستمدة من العقد يستعملها في مواجهة المحامي و مطالباً إياه بالتنفيذ[1].

الشرط الثاني: يجب أن يكون العقد صحيحاً

بشترط لاعتبار المسؤولية عقدية؛ أن يكون العقد صحيحاً أي يجب أن تتوافر فيه جميع شروط العقد من إيجاب و قبول، وأن لا يكون مشوباً بأي عيب من عيوب الإرادة لأن العقــد الباطــل لا يرتب أثر والمسؤولية هنا تكون تقصيرية لعدم توافر جميع شروط العقد و يبطل العقد أيضاً فـــي حال كان محل العقد غير مشروع أو مخالف للنظام العام [2].

الشرط الثالث:يجب أن يكون خطأ المحامي نتيجة لإخلاله بتنفيذ التزام ناشئ عن عقد المحاماة

تكون مسؤولية المحامي عقدية؛ إذا وجد عقد صحيح بين كل من المحامي والعميل وكان الضرر الذي لحق بالعميل نتيجة إخلال بالتزامه العقدي، أوما ينتج عن العقد مثل اتباع الأصول والأعراف المتبعة بالمهنة [3]. كقيام المحامي بتقديم الاستئناف بعد فوات المدة القانونية، لتقديمه وبالتـــالي إذا كان الضرر الذي لحق بالعميل لا صلة له بالفعل الضار تكون مسؤولية المحامي تقــصيرية مثـــل فقدان ملف القضية في المحكمة بسبب لا يعود إلى المحامي.

الشرط الرابع يجب أن يكون المتضرر هو العميل

حتى تتحقق مسؤولية المحامي العقدية؛ يجب أن يكون المتضرر هو العميل فإذا كان المتضرر

---

1) للمزيد أنظر أبو نصير ، مالك ، المرجع السابق ص95

2) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص380

3) نصت المادة (54) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " على المحامي ان يتقيد في سلوكه بمبادئ الشرف والاستقامة والنزاهة وان يقوم بجميع الواجبات التي يفرضها عليه هذا القانون وتفرضها عليه انظمة النقابة وتقاليدها."

من الغير أي كان أجنبياً عن العقد كانت مسؤوليته مسؤولية تقصيرية بالنسبة للغير.

الشرط الخامس: أن يكون العميل أو ورثته أصحاب الحق بالمطالبة عن الضرر.

إذا تم اختيار محامي من قبل العميل بإرادته، فانه يستند إلى المسؤولية العقدية للمطالبة بالتعويض. أما إذا كان العميل قد توفي تبقى المسؤولية العقدية؛ لأن الأثر ينصرف إلى الخلف العام والخلف الخاص وهذا ما أشار إليه المشرع الأردني في نصوص المواد (206و207) من القانون المدني. وتنص على أنه:

1) " نصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث ما لم تبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام

2) إذا أنشأ العقد حقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف الخاص فإن هذه الحقوق تنتقل إلى الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لعلاقة المحامي مع العميل

أشرت سابقا إلى أن العلاقة بين المحامي والعميل تكون عقدية؛ كلما تولى المحامي الدفاع عن موكله بناء على اختيار العميل وطلبه ، إلا أن التشريع الأردني لم يتناول تحديد الطبيعة القانونية لهذه العلاقة مما أدى إلى عدم ورود أي تعريف للعقد المبرم بين المحامي و العميل .

ذهب فقهاء القانون[1] الذين قالوا أن عقد المحاماة ناتج عن علاقة عقدية في تحديد طبيعة العقد إلى مذاهب واتجاهات مختلفة ودعم كل منهم مذهبه بحجج أيد فيها وجهة نظره؛ فمنهم من قـال، بأن العقد عقد عمل ومنهم من يرى أنه عقد مقاولة ومنهم من يرى أنه عقد وكالة ومنهم من يـرى أنه عقد فضالة.

ولدراسة هذه الاتجاهات سنقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب نلحقها بتعقيب نبين فيه رأينا علـى النحو التالي:

المبطلب الأول: عقد المحامي مع العميل عقد عمل.

المطلب الثاني: عقد المحامي مع العميل عقد مقاولة.

المطلب الثالث: عقد المحامي مع العميل عقد وكالة.

المطلب الرابع: عقد المحامي مع العميل عقد فضالة.

المطلب الأول

عقد المحامي مع العميل عقد عمل.

عقد العمل:- هو اتفاق شفهي أو كتابي صريح أو ضمني يتهعد العامل بمقتضاه أن يعمل لدى صاحب العمل و تحت إشرافه وإرادته مقابل أجر ، ويكون عقد العمل لمدة محددة أو غير محـدده أو لعمل معين أو غير معين"[2].

---

1) ذهب في هذا الاتجاه محمد لبيب شنب ص49 وما بعدها و السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص21 وما بعدها

2) قانون العمل الأردني رقم (51) لسنة (2002) المنشور على الصفحة 4915 من عدد الجريدة الرسمية رقـم 4567 الـصادر بتاريخ 2002/10/10م، ويعمل به اعتباراً من 2002/10/10م المادة (2)

وقد ذهب جانب من القضاء الأردني[1] والمصري [2] والسوري[3] والفقه المصري [4] إلى عد عقد المحاماة عقد عمل وإن كان قد حصرها في حالة واحده وهي في حالة عمل المحامي في شركة أومؤسسة.

أما عن حجتهم في ذلك أن المحامي يكون "خاضعاً لإشراف عميله وإدارته التنظيمة "[1] بالإضافة

---

1) قضت محكمة التمييز الإردنية إذا كانت المدعية تعمل محامية متفرغة لدى المدعى عليه الثاني بنك عمان الاستثمار في الدائرة القانونية التابعة له تحت إشراف وإدارة مديرة الدائرة القانونية التابعه له و تتقاضى أجراً له فإن عنصر التبعيه متوفر في عقد العمل بينهما و بين صاحب البنك." قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2004/1627 (هيئة عامة) تاريخ 2005/1/13 منشورات مركزعدالة.

2) قضت محكمة القاهرة الإبتدائية "2)إن المحامي ينتفع بأحكام قانون العمل إذا كان يعمل لدى صاحب عمل نظير أجر يتقاضاه في مواعيد دورية منتظمة طالما أن المستأنف, المحامي ,يعمل نظير أجر يدفع في مواعيد دورية منتظمة فإن الذي ينظم العلاقة بين المستأنف و الشركة التي يعمل بها إنما هو عقد عمل طالما أن المرجع في ذلك إلى تحقيق توافر عنصر التبعية بين أفراد مهنة المحاماة و بين من يعملون ليدهم من أصحاب الأعمال و هو الطابع المميز لقانون عقد عمل..)0محمكة القاهرة الإبتدائية دائرة استئنافية ,في 1963/1/21 الموسوعة القضائية في منازعات العمال,عصمت الهوارى سنة 1964 ج2 رقم 98 ص 88 ,أشار إليه عبد الظاهر حسين,المرجع السابق,هامش الصفحة /67/.

3) اعتبرت محكمة النقض السورية أنه (إذا كان العمل الذي يكلف به المحامي من قبل المديرة العامة من بنك سوريا و لبنان يشتمل بالإضافة إلى تمثيله أمام المحاكم و دوائر التنفيذ إعطاء الاستشارات بشأن قضايا المصرف و مساعدته في مفأوضات الصلح و عقد التسويات لقاء أجرة سنوية معينة ,فإن رابطة التبعية وإن كانت مفقودة في علاقة المحامي مع موكله الذي تعاقد معه على أساس الوكالة لتأدية أعمال قانونية بالنيابة عنه,فإنها مفترضه في علاقته مع المحامي المستشار الذي يقوم باستمرار بعمل لا صلة له بأعمال المحامي التي نص عليها قانون المحاماة و التي لا يحتاج فيها إلى وكالة وفقاً لسطله ورغبة من كلفه لقاء أجر معين وأن هذه العلاقة تضطفي على العقد عند توافر الشروط الأخرى لعقد العمل صفة الاستخدام و تخضع لأحكام قانون العمل). محكمة النقض السورية قرار رقم/1082/ تاريخ أول حزيران 1966 مجلة القانون العدد الثامن لسنة 1966 ص/ 824/ الرئيس الإسطواني و المستشاران عقيل و السراج ,منشور في حاتم الجزء /68/ ص /51و52/.و في إجتهاد آخر اعتبرت أن الإجتهاد القضائي قد استقر على اعتبار العقد الذي يتعهد به المحامي إلى الغير بإعطائه الاستشارات و الفتاوي لقاء أجر معين عقد استخدام خاضعا لأحكام قانون العمل..و إذا كان المحامي مكلفا بإعطاء الاستشارات و بملاحقة الدعأوي في آن واحد لقاء أجرة شهرية ,فلا بد من التحري عن الوصف الأساسي الذي يتميز به الجهد المبذول ,فإذا لم يكن للأعمال القانونية سوى الأهمية الدنيا بنظر المتعاقدين يظل العمل محتفظا بطابعه المادي و تنطبق عليه أحكام قانون العمل و العكس بالعكس) محكمة النقض السورية قرار رقم /1082/ تاريخ أول حزيران 1966 مجلة القانون العدد الثامن لسنة 1966 ص 824, الرئيس الإسطواني و المستشاران عقيل و السراج ,منشور في حاتم الجزء /68/ ص 51و 52 بلال عدنان بدر، المرجع السابق، ص 98+99 وما بعدها

4) ذهب في هذا الاتجاه عبد الرزاق السنهوري ومحمد لبيب شنب ص50 وللمزيد أنظر السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص21 وما بعدها

5) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص21

إلى أنه يتقاضى الأتعاب بصورة مرتب ثابت[1] ومستمر وهذه هي العناصر الأساسيه التي يقـوم عليها عقد العمل .

ونحن لانؤيد من ذهب إلى القول بأن عقد المحاماة هو عقد عمل و ذلك للأسباب التالية :

1- إنه من أهم المبادئ التي ترعى مهنة المحاماة هي "استقلاليه المحامي في عمله و بالتالي انتفاء التبعية القانونيه فيه حيث أن التبعية هي الأساس الذي يقوم عليه عقد العمل"[2]

2- إن عقد المحاماة عقد شكلي إذ يحتاج إلى شكلية معينة من أجل أن يتمكن المحامي من البدء في العمل الذي كلف به العميل أما عقد العمل فهو عقد رضائي "ينعقد بمجرد اكتفاء إرادتي الطـرفين فإنه لا يشترط فيه الشكلية"[3]

3- إن طبيعة عقد المحاماة تحتاج إلى قواعد قانونية خاصة بها لكي يستطيع المحـامي ممارسـة المهنه من خلال الامتيازات التي منحت له ولا يتمتع بها الأشخاص العاديون مثل الحصانة التي يتمتع بها المحامي أثناء المرافعة إما إذا طبق قانون العمل فلا يستطيع المحامي العامل من تحديـد الأثر القانوني المرجو من العقد خوفاً من العقاب الذي قد يقع فيه .

4- إن ما يتقضاه المحامي ليس أجراً أنما يسمى أتعاباً والأول يقترب من الثبات و الدوام بخـلاف الثاني الذي يتغير بحسب ظروف و قيمة كل قضية بالإضافة إلى أن الأتعاب ليست من لزوم مهنة المحاماة بعكس الأجر الذي لا ينعقد عقد العمل دونه.

ونجد هنا أن هذا الإجتهاد ظهر في حالة كان المحامي يعمل فـي شـركة أو خاضـع لمؤسـسة ويتقاضى راتباً ثابتاً منها ، أما في حالة عمل المحامي بمكتب مستقل أو لم يكن خاضعاً بشكل

---

1) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2004/1627 (هيئة عامة) تاريخ 2005/1/13 منشورات مركزعدالة
2) بدر، بلال عدنان ، المرجع السابق، ص 92
3) العابد، عدنان وإلياس ، يوسف (لا.ت) **قانون العمل** :ط1،بغداد : وزارة التعليم العالي والبحث العلمي .ص226

إداري للمؤسسة ويتقاضى راتباً ثابتاً منها فهو لا يخضع لقانون العمل وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية ، وما ذهبت إليه باقي الأحكام القضائية التي سيق ذكرها أي أن هذه الـرأي قـد اعتمد معيار توافر اركان عقد العمل من حيث الأجر والتبعية لرب العمل لاعتبار المحامي يخضع لقانون العمل أم لا وهذا ما قد أكدته محكمة التمييز الإردنية في قراريها التاليين:

1) "إذا كانت المدعية تعمل محامية متفرغة لدى المدعى عليه الثاني بنك عمان الاستثمار في الدائرة القانونية التابعة له تحت إشراف وإدارة مديرة الدائرة القانونية التابعة لـه و تتقاضى أجراً له فإن عنصر التبعيه متوفر في عقد العمل بينهما و بين صاحب البنك."[1]

2) "لا يعد صاحب المهنة كالمحامي والطبيب مستخدماً بالمعنى المقصود قانونـاً ،إلا إذا كـان مرتبطاً بالتزامات عقد العمل بمن يدفع له الأتعاب بصورة مرتب ثابت و منقطع لهذا العمـل فإذا كان المحامي وكيلاً عن المميز ومفوضاً بتمثيله بالمرافعة والمدافعة والاستشارات القانونية فإن هذه الأعمال تدخل في نطاق الأمور المنصوص عليه في المادة (6) مـن قـانون نقابـة المحامين و بالتالي فإن قانون نقابة المحامين ينطبق على عمل المحامي وليس قانون العمل"[2]

ويتضح مما سبق أن المعيار الذي حددته محكمة التمييز الأردنية لبيان إذا ما كان المحامي يخضع لقانون العمل أم لا ، هو معيار التبعية والتفرغ ودفع الأجر بصورة مرتب ثابت فإذا توافرت هـذه العناصر فإنه يخضع لقانون العمل ، أما إذا لم تتوافر فإنه لا يخضع له .

ويرى الباحث أنه لا يمكن أن نطبق قانون العمل على المحامي، بسبب اختلاف الخـصائص التي سبق ذكرها كما أن تطبيق قانون العمل على المحامي يمنعه من القيام بالأعمال التي يتطلبهـا عمله مثل الحصانة أمام المحاكم.

---

1) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2004/1627 (هيئة عامة) تاريخ 2005/1/13 منشورات مركز عدالة

2) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 1999/1011 (هيئة خماسية) تاريخ 1999/10/6 المنشور على الصفحة 4056 من عدد مجلة نقابة نقابة المحامين بتاريخ 2000/1/1

المطلب الثاني

عقد المحاماة مع العميل عقد وكالة

ذهب جانب من الفقه إلى أن عقد المحاماة عقد وكالة[1] والحقيقة أن سبب بروز هذا الرأي يعود إلى اعتبارات تاريخية وأخرى قانونية:

1- الاعتبارات التاريخية أنها تعود إلى "الفقهاء الرومان" [2] وكانت حجتهم في ذلك أنه كان يفرق بين الأعمال اليدوية ويعدها أعمال دنيا لا يزاولها إلا الأرقاء، أما الذين يرتبطون بعقد إجارة الاشخاص بين الأعمال العقلية التي لا تكون محلاً للإجارة وإنما تكون محل للوكالة رفعةً لشأن من يقوم بها أن يكون أجيراً

2- أما عن الاعتبارات القانونية فكان من أنصارها الفقه المصري [3] والقضاء الفرنسي[4] والفقه العراقي[5] وحجتهم في ذلك أن معظم قواعدها تنطبق في مواضع عديدة مع علاقة المحامي بعميله كما "إن موضوع الوكالة عمل عقلي يتناسب مع أعمال المحامي فضلاً عن ذلك فإن العقد بين المحامي و العميل كالوكالة في نظرهم عقد غير ملزم وهو ما يتيح لأي منهم التحلل منه دون التزام بتعويض الطرف الآخر"[6].

والأهم أنهم استندوا في ذلك على تعريف الوكالة " فمحل الوكالة إذا عمل قانوني و المحامي يقوم غالباً بعمل قانوني ينصرف أثره إلى عميله أي أنه يحوز صفة تمثيليه تهيئ له تمام التصرفات والأعمال القانونية باسم ولحساب عميله "[7].

---

1) الوكالة:-" عقد يقيم الموكل بمقتضه شخصا آخر مقام نفسه في تصرف جائز و معلوم " القانون المدني الأردني ، المادة (833).
2) سلوادي، عبد الباقي محمود ، المرجع السابق، ص45.
3) للمزيد أنظر شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ،ص28 السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص20
4) أشار إليه شلبي، محمد توفيق ، المرجع السابق ص70
5) ثروت ، كمال قاسم (1976). **الوجيز في شرح أحكام المقولة** ،ط1، ج2، بغداد: مطبعة أوفيست الوسام ص355
6) حسين، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق، ص79
7) أنظر المادة (833) القانون المدني الأردني . حسين، محمد عبد الطاهر ، ص78

والواقع أن وصف عقد المحاماة أنه عقد وكالة وصف قد جانب الصواب ومن ثم لا يمكننا التسليم به للاعتبارات التالية :-

1- الأصل في عقد الوكالة أنه عقد تبرعي، ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك أن يؤدي الوكيل عمله دون مقابل ذلك ينعكس الرابط بين المحامي وعميله فهي تنتمي بحسب الأصل إلى عقود المعاوضات وهي تبرع فيكون للمحامي المطالبة بحقه في مقابل ما يؤديه من أعمال حتى ولو لم يكن هنالك اتفاق واضح[1].

2- كما أن القول بأن عقد المحاماة عقد وكالة، يرجع إلى اعتبارات تاريخية لا يمكن اعتماد هذا المبرر في الوقت الحالي لأنه في حالة اعتبرنا أن مهنة المحاماة مهنة يدوية يظهر المحامي بمظهر متكسب إلى الأجر وفي حال اعتمادها من قبيل المهن الحرة لا يستطيع المحامي المطالبة بالأتعاب التي هي حق له[2] .

3- أما عن أهم الانتقادات التي يمكن أن توجه إلى هذا الرأي " أن الوكيل في كثير من حالات الوكالة يخضع لتعليمات وتوجيهات موكله إذ إنه يتصرف لحسابه ومن حقه أن يملي عليه شروطه بحيث قد تصل إلى أن المحامي يصبح في مركز التابع للموكل و يسأل الأخير عنه مسؤولية المتبوع عن التابع وهذا يتنافى ويتعارض مع المبادئ التي تقوم عليها مهنة المحاماة إذ إنه لا يمكن للموكل أن يلزم المحامي بأن يسلك طريقاً معينة يراها مجدية" [3].

---

1) نصت المادة (46) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه "1- يتقاضى المحامي أتعابه وفق العقد المعقود بينه وبين الموكل على أن لا يتجاوز بدل هذه الأتعاب (25%) من القيمة الحقيقية للمتنازع عليه إلا في أحوال استثنائية يعود أمر تقديرها إلى مجلس النقابة. 2 - إذا لم تحدد أتعاب المحامي باتفاق صريح يحدد مجلس النقابة هذه الأتعاب بعد دعوة الطرفين ويراعى في التحديد جهد المحامي وأهمية القضية وجميع العوامل الأخرى.

2) حسين، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق، ص82.

3) نصت المادة(39) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " للمحامي ان يسلك الطريق التي يراها ناجحة في الدفاع عن موكله ولا يكون مسؤولا عما يورده في مرافعات كتابة أو شفاها مما يستلزمه حق الدفاع ، كما لا يكون مسؤولا عن الاستشارات التي يعطيها عن حسن نية".

المطلب الثالث

عقد المحامي مع العميل عقد مقاولة

عقد المقاولة: هوعقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الأخر"[1].

ونتيجة للانتقادات التي وجهت إلى تكييف عقد المحاماة بأنه عقد وكالة ذهب جانب من الفقه المصري والفقه الفرنسي[2] إلى القول بأن عقد المحاماة عقد مقاولة .

وقد جاء هذا الرأي مقتنعاً بمبدأ الاستقلال الذي يمارس من خلاله وفي إطار مهنته ومبنياً أن المحامي يقوم بعمله لصالح عميله دون أن يكون خاضعاً له "[3]" و المحامي يقوم بعمل مادي عندما يقدم المشورة القانونية لعمله خارج مجلس القضاء أو عندما يدافع عن مصالحه في مجلس القضاء المرافعة الشفوية والمذكرات المكتوبة "[4].

وهذا يعني أن الأعمال المادية التي يؤديها المحامي ليست خالية من الفكر، بل إن ما يميز الأعمال التي يؤديها أصحاب المهن الحرة عموماً أن الجانب الفكري فيها يغلب. قد يدخل فيها تصرفات قانونية و لكن هذه التصرفات بندرتها وقلتها بحوز الأعمال المادية فإنها تكون تابعة لها ولا تؤثر فيها "[5].

ونحن لا نؤيد من ذهب إلى القول أن عقد المحاماة هو عقد مقاولة للأسباب التالية :

1- إن التزام المحامي في عقد المحاماة، هو التزام ببذل العناية وليس التزاماً بتحقيق نتيجة وهو

---

1) المادة (780)، القانون المدني الأردني .
2) للمزيد أنظرفي تفصيل ذلك شنب،محمد لبيب ، المرجع السابق، ص48 السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص20-21 ومن الفقه الفرنسي جان مارزو مشار إليه لدى خطاب، طبلة وهبة، المرجع السابق، ص29-31
3) حسين، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق، ص57
4) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص20-21
5) حسين، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق، ص57

تحقيق الأثر القانوني المرجو من وراء العقد أما التزام المقاول في عقد المقاولة وهو تحقيق نتيجة[1]

2- إن عقد المحاماة عقد غير لازم [2]، إذ يستطيع كل من المحامي و العميل إنهاءه دون أن يلتزم بتعويض الطرف الآخر [3] . خلافاً لعقد المقاولة، فهو عقد لازم لا يستطيع أحد طرفيه أن يتحلل من تنفيذه دون موافقة الطرف الآخر وإلا كان مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي سببه له نتيجة لعدم التنفيذ [4].

3- والتصرفات القانونية التي تعد القاسم الأعظم من مهنة المحاماة [5] وإن كان هنالك بعض الاعمال المادية التي يجب أن يقوم بها المحامي مثل ما تم ذكره سابقاً فإنني أرى أنها أعمال قانونية أكثر منها مادية لأنها تعتمد على المعرفة القانونية التي يتمتع بها المحامي.

4- عقد المحاماة عقد قائم على الاعتبار الشخصي للمحامي، إذ ينتهي عقد المحاماة بوفاة المحامي بخلاف عقد المقاولة الذي لا ينتهي بوفاة المقاول دائما وإنما يأخذ بهذه القاعدة بحالات استثنائية فقط وضمن شروط محددة [6].

---

1) الحياري، أحمد حسن عباس (2015). **المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص:** في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري.ط1، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع .ص للمزيد أنظر القانون المدني الأردني ، المادة (780) .

2) نصت المادة(176) من القانون المدني الأردني على أنه " 1 – يكون العقد غير لازم بالنسبة إلى أحد عاقديه أو لكليهما رغم صحته ونفاذه إذا شرط له حق فسخه دون تراضٍ أو تقاضٍ .2 – ولكل منهما أن يستقل بفسخه إذا كان بطبيعته غير لازم بالنسبة إليه أو شرط لنفسه خيار فسخه " كما نصت المادة (190) من ذات القانون على أنه " يكون العقد غير لازم حتى يتم إعمال الخيار فإذا تم الخيار صراحة أو دلالة أصبح العقد نافذاً لازماً فيما تم فيه ."
وللتوضيح قسم المشرع الأردني العقد من حيث أثاره إلى :
أ – عقد الازم : هو عقد صحيح نافذ لا يملك أحد طرفيه فسخه إلا برضا الطرف الأخر.
ب- أما العقد غير الازم : هو عقد صحيح نافذ يستطيع أي من طرفيه فسخه دون رضا الطرف الأخر" للمزيد أنظر سلطان ، أنور ، المرجع السابق ص117 وما بعدها

3) للمزيد أنظر شنب،محمد لبيب ، المرجع السابق، ص43

4) أنظر في ذلك المادة (804) من القانون المدني الأردني

5) حسين، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق، ص62

6) نصت المادة(804) من القانون المدني على انه "1- ينفسخ عقد المقاولة بموت المقاول إذا كان متفقاً على أن يعمل بنفسه أو كانت مؤهلاته الشخصية محل الاعتبار في التعاقد .2- وإذا خلا العقد من مثل هذا الشرط أو لم تكن شخصية المقاول محل اعتبار جاز لصاحب العمل أن يطلب فسخ العقد إذا لم تتوافر في الورثة الضمانات الكافية لحسن تنفيذ العمل"

5- ومن أهم الانتقادات التي يمكن ان توجه لأصحاب هذا الرأي أن المقاول يتعاقد باسمه الشخصي ولحسابه أما المحامي فإنه يقوم بالأعمال القانونية نيابة عن موكله وتتصرف آثار هذا العقد إلى العميل وليس إلى المحامي .

6- أن عقد المحاماة عقد مدني، على عد مهنة المحاماة من الناحية العملية تعد مهنة حرة وتخضع للقواعد الخاصة بها ولا يمكن أن ترد في صورة أعمال تجارية وأن اتخاذها المحامي بصورة الاحتراف ولكنها لا تهدف إلى تحقيق الربح ، أما أعمال المقاولة تعد من الأعمال التجارية[1] التي قد منع المشرع المحامي من العمل بها[2].

وبناء على ذلك، فإننا نؤيد من ذهب إلى استبعاد وصف المقاولة عن عقد المحاماة و نؤكد الخطأ الذي وقع فيه الاتجاه الذي يرى بأن عقد المحاماة عقد مقاولة والذي فاتهم بأن التزام المحامي في عقد المحاماة هو التزام ببذل العناية وليس التزاماً بتحقيق نتيجة. وهذا يبعده عن كونه ملزما بمقتضى عقد مقاولة، ففي عقد المقاولة يلتزم المقاول بتحقيق نتيجة التي تم التعاقد عليها مع رب العمل بالإضافة إلي الأسباب التي سبق ذكرها فيما تقدم.

---

1) أنظر المادة (1/6/ن) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لعام (1966) تم نشر هذا القانون في الصفحة 472 من عدد الجريدة الرسمية رقم 1910 الصادر تاريخ 1966/03/30م.

2) أنظر المادة (11) من قأون نقابة المحامين الأردني والتي نصت على أنه" المادة (11)1- لا يجوز الجمع بين المحاماة وما يلي: ا-....ب-......د- احتراف التجارة وتمثيل الشركات أو المؤسسات في اعمالها التجارية ورئاسة أو نيابة رئاسة مجالس إدارة الشركات أوالمؤسسات على اختلاف انواعها وجنسياتها."

المطلب الرابع

عقد المحامي مع العميل عقد فضالة[1]

نتيجة للإنتقادات التي وجهت إلى تكييف العلاقة بين المحامي والعميل على أنها عقد وكالة وعقد عمل وعقد مقاولة ذهب جانب أخر من الفقه المصري [2] على إنكار العلاقة العقدية والقول بأنها تقصيرية ، و يرجع هذا الرأي إلى قضاء محمكه فرنسيه ديجون [3] "إذا اعتبرت المحامي في المطالبة بأتعابه فضوليا وأن الدائنين عدهم أرباب عمل ملزمين بدفعها بعدهم دائنين قد استفادوا من هذا العمل الذي قام به المحامي". حجتهم في هذا الرأي أن المحامي قد يتجاوز حدود وكالته لصالح الموكل فيعد فضوليا وبذلك هم يعترفون أنها علاقة عقدية" .أيضا موقف باقي الدائنين الذين لم تقم بينهم و بين المحامي علاقة عقدية نتيجة عدم تكليفهم إياه بالقيام بأي عمل [4] كقيام المحامي بقطع التقادم لصالح عميله في مثل هذا القطع يستفيد منه باقي الدائنين المتضامنين وبذلك يحق للمحامي مطالبة باقي الدائنين المستفيدين من قطع التقادم على أنهم أرباب عمل بالإضافة إلى أنه يمكن القول بانطباق أحكام الفضالة على جزء من العلاقة بين المحامي والعميل في مرحلة مؤقتة أو بصدد إجراء معين بحيث تسبقها علاقة عقدية عادية " كقيام المحامي بالدفاع عن شخص معين ثم يصدر الحكم لصالحه فيقوم المحامي بتقديم الاستئناف لكي يقطع مدة التقادم لكي لايكون الحكم قطعياً ضد موكله [5] .

ومن أهم الانتقادات التي يمكن أن تنفي هذا الراي:

---

1) الفضالة: هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص دون الزام عليه بذلك" أنظر في تفاصيل ذلك ، منصور، أمجد محمد ، المرجع السابق، ص378 المادة (301) من القانون المدني الأردني .

2) خطاب، طبلة وهبة، المرجع السابق، ص95

3) أشار إليها حسين، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق، ص87

4) حسين، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق، ص87

5) حسين، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق، ص87-88

1) أنه من واجبات والتزامات الفضولي إكمال العمل الذي بدأه، وهذا ما أكده المشرع في المادة (303) من القانون المدني الأردني على أنه "يجب على الفضولي أن يمضي في هذا العمل الذي بدأه إلى أن يتمكن رب العمل من مبشارته.." وهذا يتعارض مع طبيعة عمل المحامي لأنه لا يستطيع الشخص العادي في كثير من الأحيان الترافع أمام القضاء دون محام وذلك بسبب القيود التي فرضها المشرع [1]،كما لا يمكن إلزام المحامي إنهاء العمل الذي بدأه بحيث يحق للمحامي أن يقوم بعزل نفسه وفقاً ما يراه مناسبا له، وهذا ما أكده المشرع إذ نص في المادة(2/48) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه للمحامي أن يعتزل الوكالة لأسباب حقه بشرط أن يبلغ موكله ولا يجوز له استعمال هذا الحق في وقت غير مناسب."

2) أنه في حالة أقر رب العمل بما قام به الفضولي يصبح الفضولي وكيلاً، وهذا ما أكده المشرع إذ نص في المادة (302) من القانون المدني الأردني على أنه "تسري قواعد الوكالة إذا أقر رب العمل بما قام به الفضولي" وهذا لا يمكن أن يتوافق مع طبيعة عقد المحاماة بسبب ما تم ذكره فيما سبق ذكره الذي أظهر عدم إمكانية انبطاق شروط عقد المحاماة على عقد الوكالة.

---

1) نصت المادة (41) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " 1 - لا يجوز للمتداعين أن يمثلوا أمام المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها إلا بواسطة محامين يمثلونهم ويستثنى من ذلك:

أ . محاكم الصلح والتسوية ودعاوى تصحيح قيد النفوس والقضايا الجزائية.

ب . المحامون المزاولون أو السابقون أو القضاة العاملون أو السابقون أو الأشخاص المعفون من التدريب بمقتضى المادة (28) من هذا القانون.

2 - في قضايا الحقوق والعدل لا يجوز تحت طائلة البطلان التقدم بأي دعاوى أو لوائح أو طعون أمام محكمة التمييز ومحكمة العدل العليا ومحكمة الاستئناف ومحكمتي استئناف ضريبة الدخل والجمارك ومحاكم البداية والجمارك إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين الأساتذة ويستثنى من ذلك الدعاوى واللوائح التي تقدم للمحاكم المذكورة إذا جرى تقديمها بواسطة محكمة لا يوجد في مركزها محامٍ

هذا لا يتفق مع الوضع الغالب لعلاقة المحامي بالعميل الذي يقوم باستمرار على اتفاق مسبق ينتج عنه عقد يحدد التزامات العميل ويعطي الإشارة للمحامي بالبدء في تنفيذ التزاماته المهنية."[1]على عكس الفضالة التي تنشأ دون اتفاق سابق وإنما تنشأ نتيجة ظروف تعرض لها.

تعقيب رأينا الخاص

تبين لنا مما تقدم اختلاف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لعقد المحاماة الذي يربط بين المحامي والعميل وتحت أي نوع من تقسيمات العقود يمكن إدراجه، إذ يرى بعضهم أن عقد المحاماة هو عقد وكاله ويرى بعضهم الآخر أنه عقد عمل فيما يرى فريق ثالث أنه عقد مقاولة إلا أن فريقاً يرى أنه عقد فضالة.

ومن خلال دراستنا لمجمل الآراء الفقهية والأحكام القضائية، تبين لنا أن عقد المحاماة لا يمكن عد عقد وكاله أوعقد عمل أومقاوله أو فضالة ، بل أننا نؤيد ما ذهب اليه الفقيه الفرنسي جارسونية[2] بأن عقد المحاماة عقد قائم بذاته له قواعده وأحكامه الخاصه وموضوعه الأساسي يختلف عن العقود الأخرى وعن القواعد التي تحكمها، وأن التشابه الذي قد يوجد بينه وبين بعض العقود التقليدية منصوص عليها في القانون لا يمكن أن تنطبق عليه للأسباب التي سبق ذكرها ، أي أنه عقد له طبيعة خاصة به .

ونخلص من ذلك إلى أن عقد المحاماة لا يمكن إدراجه تحت أي عقد من العقود التي نص عليها القانون لما له من خصائص تميزه عن غيره من العقود، ومن ثم نرى أننا في الأونة الأخيرةً

---

1) حسين ، محمد عبد الطاهر ، المرجع السابق، ص88-89

2) مشار إليه في سلوادي ، عبد الباقي، مرجع السابق ص74

ونظراً للتقدم الهائل الذي أحرزه علم القانون واتساع مجالات تطبيقه وتشعب فروعه وبروز الاختصاصات وما رافق ذلك من تطور القوانين والتشريعات الأردنية والمحاكم التي أصبحت جزءا من عمل المحامي التي زادت من تقيد ممارسة مهنة المحاماة وضاعفت من مسؤولية المحامي ، أصبحنا في أمس الحاجه إلى تشريع نظام قانوني لهذا العقد لذلك فإننا نهيب بالمشرع الأردني أن يعترف بهذا العقد وينظمه بأحكام خاصة.

المطلب الثاني
خصائص عقد المحاماة

بعد الوقوف على الطبيعة القانونية من المسؤولية المدنية للمحامي وعلى طبيعة عقد المحاماة ، يمكن القول إن مسؤولية المحامي التعاقدية تتحقق تجاه المحامي، عندما يرتبط مع العميل بعقد يلتزم فيه المحامي ببذل العناية اللازمة والمتفقة مع الأصول القانونية المتبعة في المهنة مقابل أن يقوم العميل بدفع الأتعاب إلى المحامي. وبناءً على ما سبق يتضح أن عقد المحامي يتسم بعدد من الخصائص تختلف عن باقي العقود، حيث يتم استخلاص هذه الخصائص عن طريق تطبيق التقسيمات العامة للعقود ومقارنتها بعقد المحاماة. معرفة مدى انطباق هذه الخصائص على عقد المحاماة و لتطبيق هذه التقسيمات العامة للعقود لذا سوف نقسم هذا المطلب إلى تكوين عقود من حيث تنظيمها ومن حيث تكوينها وآثارها وطريقة تنفيذها و أخيراً بعض الخصائص الاخرى التي يمكن أن تلحق بعقد المحاماة.

أولاً : عقد المحاماة من حيث تنظيمه[1].

عقد المحاماة عقد غير مسمى؛ يعد كذلك لأن المشرع الأردني في كافة نصوصه لم يضع تقنين مسمى بعقد المحاماة يحكم عقد المحامي مع العميل مثل عقد العمل والمقاولة ، بالرغم من أنه من العقود التي يكثر تداولها بين الناس ، إلا إنه اكتفى بوضع الكثير من القيود التي يجب مراعاتها عند ابرام العقد و تنفيذه من قبل المحامي والعميل .

ثانيا :عقد المحاماة من حيث طريقة تكوينه

عقد المحاماة عقد شكلي[1] ، وإن كان في الأصل رضائياً ، لأنه لابد من تفريغ إرادة كل من المحامي والعميل وعلى سند التوكيل من أجل أن يستطيع المحامي إحداث الآثار القانونية التي يرغب العميل للحصول عليها ، لأنه لا يسمح له بالترافع دون محام في كثير من

---

1) نصت المادة (89) من القانون المدني الأردني على أنه " 1 – تسري على العقود المسماة منها وغير المسماة على القواعد العامة التي يشتمل عليها هذا الفصل .2 – أما القواعد التي ينفرد بها بعض العقود المدنية فتقررها الأحكام الواردة في الفصول المعقودة لها، وتقرر قوانين التجارة القواعد الخاصة بالعقود التجارية." ويتضح أن المشرع الأردني قد قام بتقسيم العقود من حيث تنظيمها إلى عقود مسماة و عقود غير مسماة.

أ- العقود المسماة:"هي التي تستجيب إلى عملية قانونية معروفة لها إسم كالبيع و الإيجار أو غير ذلك و هي التي عني المشرع نتيجة لذلك بوضع تنظيم خاص لها في نصوص التقنين.

ب- العقود الغير مسماة: فهي عقود لم يضع لها المشرع أي تنظيم خاص إلى عملية قانونية معروف" للمزيد أنظر تانغو، سمير عبد السيد (2005). **مصادر الالتزام**. ط1، الإسكندرية منشأة المعارف بالإسكندرية .ص13 .

2) تقسيم العقود من حيث طريقة تكوينها
أ- العقود الرضائية:"هي التي يكفي لإنعقادها تراضي الطرفين فقط دون الحاجة الى شكل خاص له التراضي"
ب- العقود الشكلية:"هي التي لا يكفي لإنعقادها تطابق الإرادتين بل فوق ذلك إفراغ الإرادة بشكل خاص"
ج – العقد العيني:" هو عقد لا يتم بمجرد التراضي بل يجب لتمام العقد فوق ذلك تسليم العين محل التعاقد" أنظر في تفصيل ذلك عن تقسيم العقود من حيث طريقة تكوينها إلى منصور، أمجد محمد ، المرجع السابق، ص38وما بعدها ،تانغوا، سمير عبد السيد ، المرجع السابق، ص15ومابعدها والسنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص154وما بعدها

الأحيان[1] ، أي أنه اصبح شكلياً من أجل الإثبات ، وإن كان هنال حالات استثنائية لا تشترط فيها الشكلية مثل حالة الاستشارة القانونية التي لا تحتاج إلى إفراغ الإدارة بشكل معين، وعن كون عقد المحاماة عقداً عينياً فلا يمكن عده من هذا القبيل ، لأن العقد العيني يشترط فيه التسليم ، وهنـــا لا يستطيع المحامي تحقيق هذا التسليم فورا مثل تسليم قرار حكم للعميل فوراً .

ثالثاً :عقد المحاماة من حيث آثاره

عقد المحاماة عقد غير ملزم للجانبين.

عقد المحاماة غير ملزم لكل من طرفيه المحامي أوالعميل، بحيث يستطيع المحامي أن يعتزل عـــن العمل المتفق عليه حتى دون أن يبدي الأسباب لذلك ودون أن يقوم بإرجاع المبالغ التي قـــد قـــام بقبضها من العميل وإن كان مقيداً في حالة واحدة فقط وهي أن لا يتم الاعتزال في وقـــت غيـــر مناسب، أما العميل يحق له العدول عن إرادته بقيامه بعزل المحامي الذي قام بالاتفاق معه من أجل تحقيق الأثر القانوني المرجو من وراء العقد(2)

---

1) نصت المادة(41/ف1/ف2) من قانون نقابة المحامين الأردني على أنه " لا يجوز للمتداعين ان يمثلوا امام المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها الا بواسطة محامين يمثلونهم ويستثنى من ذلك:

أ- محاكم الصلح والتسوية ودعأوى تصحيح قيد النفوس والقضايا الجزائية.

ب-المحامون المزاولون أو السابقون أو القضاة العاملون أو السابقون أو الاشخاص المعفون من التدريب بمقتضى المادة (28) من هذا القانون.

2- في قضايا الحقوق والعدل العليا لا يجوز تحت طائلة البطلان التقدم باية دعأوى أو لوائح أو طعون. امام محكمة التمييز ومحكمة العدل العليا ومحكمة الاستئناف ومحكمتى استئناف ضريبة الدخل والجمارك ومحاكم البداية والجمارك الا اذا كانت موقعة من احد المحامين الاساتذة ويستثنى من ذلك الدعأوى واللوائح والطعون التي تقدم للمحاكم المذكورة اذا جرى تقديمها بواسطة محكمة لا يوجد في مركزها محام"

2) نصت المادة (48)من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه" 1- للموكل ان يعزل محاميه ، وفي هذه الحالة يكون ملزماً بدفع كامل الاتعاب عن تمام المهمة الموكولة الى المحامي اذا كان العزل لا يستند الى سبب مشروع.2- للمحامي ان يعتزل الوكالة لاسباب حقة ، بشرط ان يبلغ موكله هذا الاعتزال و لا يجوز له استعمال هذا الحق في وقت غير مناسب، وللمحامي في هذه الحالة الاحتفاظ بما قبضه من اتعاب ، كما يفصل مجلس النقابة في كل خلاف حول مشروعيةالاعتزال والنتائج المترتبة عنه.

رابعاً : عقد المحاماة من عقود المعاوضة

يعد عقد المحاماة من عقود المعاوضة؛ [1] ذلك أن كلاً من طرفيه يقدم للآخر عوضاً عما يأخذه منه، فالمحامي يقوم ببذل العناية التي اتفق عليها مع العميل، بالإضافة إلى العناية التي تتطلبها قواعده القانونية والأصول والأعراف المهنية المتبعة في هذه المهنة من أجل تحقيق الأثر القانوني المرجو تحقيقه من وراء العقد مقابل التزام العميل بدفع الأتعاب المتفق عليها على عقد المحاماة يتضمن التزامات متقابلة ووفق ما تقدم وهو الأمر الذي يجعلها من فئة عقود المعاوضة ، ولكن يوجد استثناء على هذا الأصل وهو حالة إجبار نقيب المحامين محامي بالدفاع عن شخص ثبت فقره[2] وفي حالة تبرع المحامي بالقيام بالعمل دون مقابل لأحد الأشخاص مثل الأقارب .

خامساً : عقد المحاماة من حيث تنفيذه :

أ–عقد المحاماة عقد ممتد

يعد عقد المحاماة من العقود الممتدة ، بمعنى أن تنفيذها لا يكون فوراً كالحالة العامة لعقود الشراء ، ولأن التنفيذ يمتد لفترات طالت أو قصرت كعقود التوريد.

والأمر ذاته ينطبق على العلاقة بين المحامي والعميل، فالدفاع عن الموكل غالباً ما يستغرق فتره من الزمن تطول أو تقصر حسب طبيعة الأثر القانوني المرجو تحقيقه. بمعنى أن عقد

---

1) تقسم العقود من حيث أثاره أيضاً إلى أ) عقود التبرع : "هو العقد الذي لا يأخذ فيه المتعاقد مقابلاً لما أعطاه ، ولا يعطي المتعاقد الأخرمقابلاً لما أخذ ب) عقد المعاوضة : هو العقد الذي يأخذفيه كل من المتعاقدين مقابلاً لما أعطاه للمزيد أنظر الزعبي ، محمد يوسف (1993) . العقود المسماة : شرح عقد البيع في القانون المدني الأردني ،ط1،ص 20

2) نصت المادة (100) من قانون نقابة المحامين النظاميين على أنه " أ . لنقيب المحامين أن يكلف أي محامٍ بخدمة مهنية مجانية يقدمها للنقابة مرة واحدة في كل سنة وتقتصر هذه الخدمة المجانية على القيام بأحد الأعمال الآتية: 1–........ 2–......... . 7 – أن يقوم بالدفاع عن شخص ثبت للنقيب فقره وعدم استطاعته دفع أية أجور للمحامي، وفي مثل هذه الحالة على المحكمة أن تحكم للمحامي بأتعاب المحاماة على خصم موكله، إذا ظهر أن ذلك الخصم غير محق.

المحاماة عقد ممتد يعنى أن هنالك عقداً ُ واحداً وليس عقود جديدة لكل منها أداء ، فالتزامات العقد لاتتولد بلا انقطاع لكن تتفرغ عن عقد قائم والتنفيذ يكون متواصلاً لفترات ، وخير مثال على ذلك في حالة توكيل محام من أجل مطالبة بمبلغ من المال فإن الوكالة تمتد حتى محكمـــة الاســـتئناف والتنفيذ والتحصيل أيضاً.

ب- عقد المحاماة من العقود الاحتمالية

عقد المحاماة من العقود الاحتمالية أيضا؛ لأن المحامي يلتزم بالقيام بجميع الأعمال مثـــل تكيـــف الدعوى والقيام بالمرافعة وتقديم اللوائح الدفاعية والجوابية دون أن يؤكد للموكل فوزاً أو خـــسارة قضيته لأن مهمته الفصل في النزاعات هي وظيفة القضاء وليست وظيفة المحامي. بالتالي يكـــون عقد المحامي مع العميل من العقود الاحتمالية، بالاضافة إلى أن القول بأن عقد المحاماة من العقود المحدد لا ينطبق وطبيعة عقد المحاماة؛ لأن أغلب العقود المحددة ترد على الأعمال المادية التي لا تتفق مع طبيعة عمل المحامي لأن عمله كأصل عام يكون الأصل فيه قانوني فقط ولـــيس عمـــلاً مادياً وإن كان فيه بعض الأعمال المادية .

1) تقسم العقود من حيث كيفية تنفيذها إلى :

أ) العقود الفورية:"هي العقود التي لا تقوم على عنصر الزمن فالتزامات الطرفين فيها تتحدد بتلاقي إيجـــاب و قبـــول دون أن يكـــون هنالك تأثيرعلى هذه الالتزامات الناجم عن عنصر الزمن

ب) بالعقود الزمينة(الممتدة):" هي التي يلتزم فيها المتعاقدين أو أحدهما بتعهدات يستغرق تنفيذها مدة من الزمن ،للمزيد أنظر باشا، محمـــد كامل مرسي(2005). **شرح القانون المدني: العقود المساه**.ج1.ط1، الإسكندرية: دار منشأة المعارف بالإسكندرية .ص58 وما بعدها

ج) العقود المحققة(المحددة):هي التي يكون فيها نطاق ما يتعهد به المتعاقدين معروفا مقدما و يستطيع كل منهما أن يقدر عند التعاقد المنفـــة التي جناها من العقد

د) بالعقود الاحتمالية (عقود الغرر):هي التي يتوقف تحديد قيمة التزامات كل طرفيها على شيء احتمالي غير معروف وقت ابـــرام العقـــد للمزيد أنظرتانغو، سمير عبد السيد ، المرجع السابق، ص وما بعده ، و باشا، محمد كامل مرسي ، المرجع السابق، ص45 وما بعدها

خامساً : بعض الخصائص التي تلحق بعقد المحاماة

1- عقد المحاماة عقد مدني:

يعد عقد المحاماة عقداً مدنياً؛ على عد أن مهنة المحاماة من الناحيـــة العمليـــة مهنـــة حـــرة، بالإضافة إلى أن القواعد التي يخضع لها المحامي قد منعته من احتراف العمل التجاري[1] أو حتى تمثيل الشركات في إعمالها التجارية

2- عقد المحاماة عقد قائم على الاعتبار الشخصي:

عقد المحاماة من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي؛ حيث تؤخذ في الحساب رغم أنه يتم بصورة متوازية بين طرفيه إلا في حالات معينة يكون فيها المحامي مقيد باختيار موكله ولأن هذا الاستثناء لا يقاس عليه:

مطالبة الورثه بإكمال العقد المتفق عليه، أما في حالة وفاة الموكل يقوم المحامي بإكمال العقد و يستطيع مراجعة الورثة بما يرتبه عقد المحاماة من آثار بينهم [2]

---

1) نصت المادة (11/ف /د) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه "1- لا يجوز الجمع بين المحاماة وما يلي:ا-....ب-......د- احتراف التجارة وتمثيل الشركات أو المؤسسات في اعمالها التجارية ورئاسة أو نيابـــة رئاســـة مجـــالس ادارة الـــشركات أوالمؤسسات على اختلاف انواعها وجنسياتها."

2) ـــمثال على العقود التي تقوم علبى الاعتبار الشخصي التي لا يستطيع مراجعة الورثة مراجعة الشخص الذي قام العقد على الاعتبار الشخصي عقد المقاولة حيث نصت المادة (804) من القانون المدني الأردني على أنه "1- ينفسخ عقد المقاولة بمـــوت المقـــاول إذا كان متفقاً على أن يعمل بنفسه أو كانت مؤهلاته الشخصية محل الاعتبار في التعاقد . 2- وإذا خلا العقد من مثل هذا الشرط أو لـــم تكن شخصية المقاول محل اعتبار جاز لصاحب العمل أن يطلب فسخ العقد إذا لم تتوافر في الورثة الضمانات الكافية لحـــسن تنفيـــذ العمل"

المطلب الثالث

تكوين عقد المحاماة

سبق وأن أشرنا بأن عقد المحاماة هو اتفاق بين المحامي والموكل، يلتزم بمقتضاه المحامي القيام بالعمل المتفق عليه أو بالإجراءات المناسبة للوصول إلى النتيجة المرجوة من وراء الاتفاق. ذلك من خلال اتباع القواعد والأصول والأعراف المتبعة لهذه المهنة وقوانينها حتى ولو لم يتفق الأطراف على ذلك مقابل التزام الموكل بدفع الأتعاب للمحامي وعقد المحاماة كغيرها من العقود يتكون ويقوم بتوافق ثلاثة أركان هي الرضا والمحل والسبب فإذا تخلف أحد هذه الأركان فلا قيام للعقد و يعد باطلاً.

وحيث أن المشرع لم يعالج المسؤولية المدنية للمحامي بشكل خاص ، وإنما تركها للقواعد العامة، فإننا سنقوم بدارسة أركان عقد المحاماة طبقاً للقواعد العامة في العقود. ثم سنبحث في كيفية تطبيق هذه الأركان في نطاق عقد المحاماة في ثلاثة فروع: نتطرق في الفرع الأول إلى ركن الرضا في عقد المحاماة وفي الفرع الثاني عن المحل في عقد المحاماة وفي الفرع الثالث نتكلم عن ركن السبب في عقد المحاماة.

الفرع الأول

الرضا في عقد المحاماة

الرضا: "هو توافق إرادتين أو أكثر على إبرام عقد"[1].

---

1)شنب ،محمد لبيب (لا.ت). **دروس في نظرية الالتزام**. ط1، (ل.ن): دار النهضة العربية .ص65

يعد الرضا عنصراً أساسياً وجوهرياً في العقد، إذ نص المشرع على أنه "ينعقد العقـد بمجـرد ارتباط الايجاب بالقبول مع مراعاة من يقرره وفوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد"[1] يتبـين من النص المقدم بأن العقد ينعقد بمجرد أن يصدر القبول مطابقاً للإيجاب أي أن يتبادل الطرفـان التعبير عن إرادتهما وأن تتوافق هاتان الإرادتان "[2]

وتطبيقاً لما تقدم على عقد المحاماة فإن المحامي الموكل يتمتع بقدر من الحرية في الموافقة علـى العقد أو رفضه، ومن حق الموكل اختيار المحامي الذي يريد التعاقد معه و أيضاً يحـق للمحـامي التعامل مع الأشخاص الذين يريد التوكل عنهم و لكن تجدر الإشارة هنا بأن هنالك حالات تكـون فيها حريةكل من المحامي والموكل مقيدة وليست مطلقة وإن اختلفت هذه الأسـباب إلا أن سـلب إرادة كل من الطرفين يمكن أن ترد هذه الحالات في صورتين هما :

أولاً: حالة الإجبار المهني.

ثانياً: حالة الإجبار التعاقدي[3].

أولاً: حالة الإجبار المهني:- هي الحالة التي يجبر فيها المحامي على تقديم المساعده أو المـشورة القانونية أو أي عمل تتطلبه الحالة التي أمامه دون اختيار من جانبه و ذلك لمـا تفرضـه عليـه واجباته المهنية. إما أن يكون هذا الإجبار من نقابة المحامين أو من القواعد التي تنظم هذه المهنـة فلا يجوز للمحامي الذي كلفه النقيب في الدفاع عن شخص تثبت فقره وعدم استطاعته دفع أتعـاب المحاماة وفرض هذا الدفاع تكون في مثل هذه الحالة مقيد بحريته ولا يجوز للمحامي أيضاً أن

---

1) المادة(90) من القانون المدني الأردني .

2) منصور، أمجد محمد ، المرجع السابق، ص50.

3) للمزيد أنظر د. مالك أبو نصير المرجع السابق ، ص125 .

يشتري القضايا والحقوق المتنازع عليها[1].

ثانياً :حالة الإجبار التعاقدي:- يقصد بها حالة التزام المحامي لصالح مجموعه من الشركات أو الجمعيات من غير الأشخاص ممن سبق ذكره في الإجبار المهني[2].

وخير مثال ذلك، وجود عقد بين مؤسسه تجارية للدفاع عنها وعن موظفيها؛ وبمجرد تعاقد المحامي مع هذه المؤسسة أوالشركة تقيد حرية المحامي في حق القبول أو الرفض، إلا في حالة الاعتزال يترتب عليه آثار على هذا الاعتزال [3] ، أما عن حرية الموكل فهي مطلقة في تعيين من يشاء للدفاع عنه.

يتبين مما تقدم ضرورة حصول المحامي، على رضا موكله أو رضا ممثله القانوني وإن كان قاصراً أو فاقد لأهلية التعاقد وفق قانون جنسية بلده[4]أي يجب عليه أن يتمتع بأهلية الأداء وفق قانون جنسية بلده. أما عن أهلية الشخص المعنوي فيجب أن تتوافر فيه الشروط التي حددها المشرع له مثل الشركات [5]التي اشترط لها أن يتم تأسيسها وتسجيلها وأن تتخذ مركزاً لها .

---

1) نصت المادة(100) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أن أنه" لنقيب المحامين ان يكلف اي محام بخدمة مهنية مجانية يقدمها للنقابة مرة واحدة في كل سنة وتقصر هذه الخدمة المجانيةعلى القيام باحد الاعمال الآتية 1....2...3. 7. أن يقوم بالدفاع عن شخص ثبت للنقيب فقره وعدم استطاعته دفع اية اجور للمحامي ، وفي مثل هذه الحالة على المحكمة ان تحكم للمحامي باتعاب المحاماة على خصم موكله ، اذا ظهر ان ذلك الخصم غير محق."، وللمزيد أنظر المواد من (35-62) من نفس القانون .

2) للمزيد أنظر د. مالك أبو نصير المرجع السابق ، ص126 .

3) نصت المادة المادة(48/ف2) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه "- للمحامي ان يعتزل الوكالة لاسباب حقة ، بشرط ان يبلغ موكله هذا الاعتزال و لا يجوز له استعمال هذا الحق في وقت غير مناسب، وللمحامي في هذه الحالة الاحتفاظ بما قبضه من اتعاب ،كما يفصل مجلس النقابة، في كل خلاف حول مشروعية الاعتزال والنتائج المترتبة عنه"

4) أهلية الأداء :"فهي صلاحية الشخص لاستعمال الحق استعمالا تترتب عليه آثار قانونية" للمزيد أنظر عيادة، عبد الرحمن (1972).**اساس الالتزام العقدي: النظرية و التطبيقات**. ط1، الإسكندرية: المكتب المصري الحديث للطباعة .ص189والسنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص266 وما بعدها .

5) نصت المادة (4)من " قانون الشركات الأردني رقم (22) لعام (1997) المنشور على الصفحة 2038 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4204 الصادر بتاريخ 1997/06/15م. على أنه "يتم تأسيس الشركة في المملكة و تسجيلها فيها بمقتضى القانون و تعتبر الشركة بعد تأسيسها و تسجيها على ذلك الوجه شخصا اعتباريا أردني الجنسية يكون مركزها في المملكة"

وبعد أن قمنا بتوضيح الأهلية الواجب إعطاؤها في كل من المحامي و العميل الأجنبي في عقد المحاماة ولمعرفة مدى صحة أو بطلان الرضى في عقد المحاماة، لابد من توضيح

شروط الرضا في عقد المحاماة

1-أن يعي كل من العميل والمحامي أمر التعاقد وأن يقصده: و مقتضى هذا الشرط يجب "أن تكون لدى الشخص الحرية و الاختيار في التعاقد"أي أن تكون كل من إرادة العميل والمحامي في قبول أو رفض التعاقد حرة ، أما عن بعض الحالات الاستثنائية [1] فلا يمكن القياس عليها مثل حالة إجبار المحامي عن الدفاع عن شخص ثبت فقره لأن هذا استثناء لا يقاس عليه.

2-"ضرورة اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني"[2]: وبناء على ما تقدم فإذا سأل أي شخص أو عميل المحامي أي سؤال قانوني كان على سبيل الفضول دون أن يهدف صاحبه إلى أثر قانوني بناء على جواب المحامي والاستعانة به لا تتوافر إرادة من أجل إحداث هذا الأثر، أما عن الأثر القانوني مثل قيام المحامي بالترافع أمام المحاكم التي ترتب الآثار القانونية، وبالنسبة للعميل فهي تؤثر أيضاً في مركزه القانوني فنتيجة الحكم كونه مدعياً أو مدعى عليه و بهذه الحالة يمكن أن يتوافر هذا الشرط.

الفرع الثاني

المحل في عقد المحاماة

تناول المشرع الأردني محل العقد في المواد من (157وإلى163) من القانون المدني وقد

---

1) نصت المادة(100/ف7/1) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " لنقيب المحامين أن يكلف أي محامي بخدمة مهنية مجانية يقدمها للنقابة مرة واحدة كل سنة و تتقصر هذه الخدمة المجانية على القيام بأحد الأعمال الآتية: 1-...2-... 7- أن يقوم بالدفاع عن شخصثبت للنقابة فقره عدم استطاعته دفع أي أجور للمحامي" .

2) للمزيد أنظر الجواد، مصطفى (2005). **مصادر الالتزام: المصادر الإدارية للالتزام.** ط1، المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية ص143

اشترط المشرع لقيام العقد أن يكون له محل حيث نصت المادة (157) من القانون المدني الأردني على أنه "يجب أن يكون لكل عقد محل مضاف إليه"

ويقصد بالمحل في العقد :"هي العملية القانونيه المراد تحقيقها عن طريق التراضي في العقد"[1] أما محل الالتزام: فهو الشيء الذي يلزم المدين القيام به "فقد يكون عملا وقد يكون امتناعاً عن عمل"[2].

ويخضع محل العقد لأحكام مغايرة لتلك التي يخضع لها محل الالتزام، الدليل على ذلك أن محل الالتزام قد يكون صحيحا في ذاته ولكن العقد قد يقع باطلا لأن العملية القانونية التي يرمي إليها يحرمها القانون مثل تحريم التعامل في التركة المستقبلية لشخص على قيد الحياة" [3]

ومحل العقد" لا يتطلب فيه إلا شرطا واحدا؛ وهو أن يكون مشروعا أي غير مخالف للنظام العام"[4]. أما محل الالتزام فسواء كان عملا أو امتناعاً عن عمل فيجب أن تتوافر فيه شروط معينة نص عليها المشرع الأردني في المواد من (157-163) من القانون المدني التي تتلخص في أن يكون المحل موجودا أو ممكنا و أن يكون معينا أو قابل للتعين أو معلوما و مشروعا أن صحيحا أو داخلا في دائرة التعامل".[5] لكن تجدر الإشارة هنا أنه يشترط شرط آخر لعقد المحاماة بالإضافة إلى الشروط التي تقدم ذكرها وهو عدم مخالفته للقواعد التي يجب على المحامي وحده التقيد بها [6] مثل قيام المحامي بالاتفاق مع سمسار من أجل جلب زبائن في مقابل عمولة[7] .

---

1) البدراوي، عبد المنعم(1975). **النظرية العامة للالتزامات: مصادر الالتزام**،ج1.ط1، القاهرة: مكتبة سيد عبد الله وهبة ص296
2) سوار، محمد وحيد الدين (لا.ت) **شرح القانون المدني: النظرية العامة للالتزام** ، ج1.ط1 ، دمشق :(ت.م) .ص123
3) أنظر المادة (160) من القانون المدني الأردني .
4) دراغمه، بشار فريح (2002)، السبب في العقد (رسالة ماجستير غير منشورة).الجامعة الأردنية ، عمان الأردن .ص9
5) المظفر، محمد(2002)، **مصادر الالتزام: نظرية العقد**. ط1، جدة: دار حافظ للنشر والتوزيع .ص180
6) للمزيد أنظر المواد من (60-61) قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني.
7) العموش، شاكر إبراهيم (2000).**أحكام عقد السمسرة في التشريع الأردني**(رسالة ماجستير غير منشورة). الجامعة الأردنية، عمان،الأردن . ص44

أما محل عقد المحاماة فإنه يرد على الأثر القانوني المرجو تحقيقه من وراء العقد الذي يجب أن يستهدف مصلحة الموكل وبعكس ذلك يكون العقد باطلا ومخالفا للنظام العام.

ويعد عقد المحاماة الذي ينعقد بين المحامي والوكيل، أحد العقود التي ترتب التزاماً ببذل عناية على خلاف الأصل في الالتزامات التعاقدية، وتتأسس طبيعة الالتزام وازختصار محله على بذل العناية على فكرة الاحتمال التي تهيمن على نتيجة العمل القانوني الذي يدخل فيه الكثير من العوامل التي لا تخضع لسيطرة المحامي، فالمحامي يبذل العناية الواجبة والقضاء يفصل في النزاع.

ويوجب هذا الأساس قصر الالتزام بالعناية الواجبة التي تفرضها قواعد المهنة وأصولها والأعراف المتبعه على العمل القانوني سواء بتكيف العلاقة أو كيفية السير بالإجراءات.

الفرع الثالث

السبب في عقد المحاماة

السبب هوالغرض المباشر الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء التزامه، و الفرق بينه وبين المحل هو أن المحل جواب من يسأل بماذا التزام المدين أما السبب فجواب لمن يسأل لماذا التزم المدين[1].

وقد عرف المشرع الأردني السبب إذ نصت المادة(165) من القانون المدني على أن "1-

1) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص555

السبب هو الفرض المباشر المقصود من وراء العقد 2- ويجب أن يكون موجودا و صحيحا ومباحا وغير مخالف للنظام العام أو الآداب"[1] .

وقد نص كذلك بموجب المادة(166) من ذات القانون على أنه "1- لا يصح العقد اذا لم يكن فيه منفعه مشروعه لعاقديه 2- ويفترض في العقود وجود هذه المنفعة المشروعه ما لم يقم الدليل على غير ذلك"

ويتضح من النصين المتقدمين أن المشرع الأردني قد ميز بين سبب الالتزام وسبب العقد فالمادة (165) تتحدث عن سبب الالتزام ، بينما المادة (166) تتحدث عن سبب العقد ، وكذلك قد اعتد بالسبب القصدي كما عرفته النظريه التقليدية بأنه الغرض المباشر المجرد الذي يقصد إليه الملتزم من وراء التزامه الذي يتغير في النوع الواحد من العقود .

وأيضا السبب الدافع للتعاقد كما عرفته النظرية الحديثة بعده الغرض غير المباشر من وراء التعاقد ويعد أمرا ذاتيا يختلف من متعاقد إلى آخر لكل نوع من أنواع العقود"[2].

وبتطبيق ما تقدم على عقد المحاماة، فإنه لا يختلف عن غيره من العقود في أن له سبب التزام يسعى الملتزم الوصول إليه من وراء الدافع لكل من المحامي والعميل حيث يسعى الموكل إلى إحداث الأثر القانوني المرجو تحقيقه من وراء العقد الذي قد يتمثل في الدفاع عنه وعن مصالحه وحمايته أما عن المحامي يتمثل في الأتعاب التي يهدف الحصول عليها من العميل وإن كان هذا

1) ظهر هنالك نظريتان في السبب :

أ -النظرية التقليدية و هي التي تعرف السبب بأنه الغرض المباشر الذي يدفع المدين إلى الالتزام و تسميته السبب القصدي هو ركن لا يقوم الالتزام إلا به و إذا تخلف هذا السبب بطل العقد و أنصار هذا الاتجاه هم الفقهاء الفرنسيين و الرومان

ب- أما النظرية الحديثة فقد عرفت السبب بأنه الباعث الدافع إلى التعاقد أي الغرض الغير مباشر من وراء التعاقد و جعلت العقد باطلا بسبب الباعث الذي دفع الشخص إلى التعاقد و قد ذهب في هذا الاتجاه الفقهاء الفرنسيين و القضاء المصري أيضا للمزيد من التفاصيل انظر إلى الجواد، مصطفى (2005). **مصادر الالتزام: المصادر الإدارية للالتزام.** ط1، المحلةالكبرى: دار الكتب القانونية .ص362 و ما بعدها

يخالف المبادئ الأساسية التي تقوم عليها مهنه المحاماة لأن مهنته تقوم على سبب إنساني أخلاقي وليس سبب مادي وإن كانت حق له [2].

وعقد المحاماة كغيره من العقود؛ لابد أن تتوافر فيه عدد من الشروط وهي يجب أن يكون موجودا وصحيحا ومباحا غير مخالف للنظام العام و الآداب. إلا أن المشكلة في سبب عقد المحاماة "هي أن مشروعية السبب أحيانا بمشروعية المحل"[3] وتطبيق على ذلك على سبيل المثال لا يجوز لشخص غير المحامي التعاقد من أجل الدفاع عن شخص مذنب من أجل تخفيف العقوبه عنه. لكن تجدر الإشاره هنا، أن مسألة كون الشخص جدير بتخفيف العقوبة أو تشديدها هي مهمة القضاء كما تجدر الإشارة هنا إلى أنها من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها مهنة المحاماة[4].

---

1) منصور، أمجد محمد ، المرجع السابق، ص137

2) للمزيد أنظر نص المادة(45) من القانون نقابة المحامين.

3) أبو نصير ، مالك ، المرجع السابق ص135

4) نص المشرع على أنه "الحق في تولي الدفاع عن شخص متهم بجريمة بغض النظر عن رأي المحامي في مسؤولية المتهم عن الجريمة وبغض النظر عن موقف السطلة أو أي جهة أخرى من المتهم ومن التهمة، وبخلافه فإن اشخاص أبرياء ضحايا ظروف مشكوك فيها يمكن أن يحرموا من حق الدفاع، واذا توالى المحامي مهمة الدفاع فإنه يصبح ملزم بتقديم كل دفاع يسمح به القانون بكل شرف وجراءة حتى نهاية المقاضاه، إذ لايجوز أن يحرم أي شخص من حياته أو حريته دون أن يكفل له حق الدفاع المقدس" من لائحة أداب المهنة ص212

المبحث الثالث

طبيعة التزام المحامي تجاه العميل

يتفق الفقه[1] والقضاء[2] على أن التزام المحامي هو في أغلب الأحوال التزام ببذل عناية ، إلا في حالات نادرة يكون فيها التزام بتحقيق نتيجة وتبعا لذلك فإنه يتعين عليه أن يبذل العناية اللازمة فيما عهد إليه العميل للدفاع عنه وعن مصالحه وهي عناية الشخص المعتاد أي وفق المعيار الموضوعي.

ونرى بأن هذا القول يتفق مع منطق الأمور ، لأن عكس ذلك يعني تحميل المحامي ما لا طاقة له به ففي استثناء بعض الحالات التي يقوم فيها التزام المحامي تحقيق نتيجة فإن الأصل العام أن على المحامي أثناء ممارسته لمهنته أن يقدم عناية يقظه وأن يراعي تقاليد المهنة وأنظمتها والأصول المتبعة بها .

إذ متى سلمنا بأن التزام المحامي ليس إلا التزاماً ببذل عنايه في غالب الأحوال، فإن مسؤليته العقديه تجاه العميل تتوقف في وجودها على ما إذا كان هذا المحامي قد بذل الحرص المطلوب أم لا بغض النظر عن النتيجة المرجوه

ونبين في هذا المبحث التزام المحامي ببذل العناية، وبعض الحالات الاستثنائية التي يلتزم فيها المحامي بتحقيق نتيجة و عليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: التزام المحامي ببذل عناية.

المطلب الثاني: بعض الحالات الاستثائية التي يلتزم فيها المحامي بتحقيق نتيجة.

---

1) للمزيد أنظر خطاب، طبلة وهبة، المرجع السابق، ص 107

2) قضت محكمة التمييز الأردنية "إن الأخطاء التي ترتب المسؤولية على المهندس –شأنه في ذلك شأن باقي المهنين – لا تنحصر في الأخطاء التي تصدر عن نية سيئة فقط بل تتعدى الى كل سلوك يعد خروجاً عن المألوف من اهل الصنعة في بذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد المهنه") قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 78/487 ، المبادىء القانونية العدد رقم 4لسنة 1978 منشورات مركز عدالة

المطلب الأول

التزام المحامي ببذل عناية

حدد المشرع الأردني موقفه من طبيعة الالتزام الواجبة على المحامي وفق القواعد العامة حين نص في المادة (358) من القانون المدني الأردني على أنه " إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء أو القيام بإدارته أو توخي الحيطة في تنفيذ التزامه فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتم يتحقق الغرض المقصود . هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك" ، وكما سبق الإشارة أن الفقه[1] والقضاء[2] يكادان يجمعان أيضاً على أن التزام المحامي تجاه العميل هو التزام ببذل عناية ، فالمحامي لا يلتزم بتحقيق نتيجه بكسب الدعوى لصالح موكله بل يلتزم ببذل العناية الصادقة الواجبة الأتباع من خلال الأنظمه والقوانين والأعراف المتبعه في المهنه.

وإن ما ذهب إليه الفقه من أن التزام المحامي ببذل عناية كأصل عام وجعله التزام بتحقيق نتيجة في حالات استثنائية يرجع إلى عدة اعتبارات يمكن من خلالها تبرير هذا الاتجاه منها :-

1- أن حصول العميل على حكم لصالحه إنما يعد نتيجة يملك القضاء بسلطته وحده توصيل العميل إليها ومن ثم فهي بعيدة عن المحامي و دوره المنوط به، فالحصول على الحكم لمصلحة العميل ليس في متناول يده وإن كان بذل العناية الوصول إليه أمرا يلتزم به[3]. يمكن وليس محتملاً أن يسهم بمقتضاه في الحصول على هذا الحكم، بالإضافة إلى أنه يتدخل بها عناصر كثيرة "منها

---

1) للمزيد أنظر خطاب، طبلة وهبة، المرجع السابق، ص 107

2) قرار محكمة التمييز الأردنية، مشار إليه سابقاً ، رقم 78/487. .

3) قرار محكمة التمييز الأردنية، المشار إليه سابقاً ، رقم 78/487.

اختلاف المحكمة والدفاع في وجهة نظر وانعقاد الرأي وتقارير الخبرة، فالمستندات التـــي يقـــدمها عميله و وجهة النظر المضادة لمحامي خصم العميل"[4].

2-إن مهنة المحاماة ترتبط في ممارستها بالتخصص في الدراسات القانونية أيا كان مداه، أي أن هنالك قواعد قانونية تمثل جوهر النزاع و يمكن أن تكون هذه القواعد محلا للجدال أوالخلاف

3- إن مهنة المحاماة من المهن الحرة التي يجب في من يمارسها أن يتمتع بقدر كبير من الحريـــة والاستقلال؛ لأنهما من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها المهن الحرة. بالإضافة إلى أنها من لزوم ممارسة المهنة لذلك لا يمكن القول بأن التزام المحامي تجاه عميله هـــو التـــزام بتحقيـــق نتيجـــة مضمونه كسب القضية كمثال لأن هذا القول يعني تحميل المحامي ما لا طاقة له به ولا يتفق مـــع منطق الأمور وبناء على ماسبق إذا ما نفذ المحامي التزامه ببذل العناية التي تتفق مـــع الأصـــول والأنظمه ولم تتحقق النتيجة المرجوه لا يرتب عليه مسؤولية[1].

المطلب الثاني

الحالات الاستثنائية التي يلتزم فيها المحامي بتحقيق نتيجة

الأصل العام كما بينا سابقاً، أن التزام المحامي يقتصر على بذل عناية تجاه العميل وإن كانت هذه العناية ليست كأي عناية فهي ذات مواصفات خاصة؛ لارتباط العمل القـــانوني الـــذي يـــسعى المحامي لتحقيق مرتبط بعنصر الاحتمال فالنظر إلى المسؤولية المدنية للمحامي على أنها التـــزام بتحقيق نتيجة معينه يتنافى مع طبيعة عمل المحامي، وذلك لأن كسب الدعوى أمر منوط بالقضاء. بالإضافة إلى بعض الأسباب التي سبق ذكرها.

وهنا يمكن القول بأن التزام المحامي بتحقيق نتيجة هو استثناء على الأصل العام، على أن

1) سليم، عبد العزيز (1997). **قضايا التعويضات**.ط3، المحلةالكبرى : دار الكتب القانونية .ص519

2) طبلة وهبة، المرجع السابق، ص 107

هذا الاستثناء المحدود قد يأتي بموجب شرط في العقد أو بناء على طبيعة الخدمة أو بالنظر إلـــى نص القانون.

وسأقوم بذكر بعض الحالات التي يلتزم بها المحامي بتحقيق نتيجة نظراً لأهمية هذه الحالات:

أولاً :المحافظة على أموال و أوراق الموكل المتعلقة بالقضية وإعادتها.

إن كل ما تسلمه المحامي من العميل من أوراق أو ما تم تحصيله من أموال بـــسبب طبيعـــة العمل الذي يقوم به المحامي تفرض عليه التزام بتحقيق نتيجة، حيث,يجب على المحامي المحافظة عليها وإعادتها للعميل، عندما يطلب الموكل منه(1) ذلك لأن تصرف المحامي بالأوراق والمستندات قد يؤدي إلى فقدان الموكل بعض حقوقه عندما لا يستطيع إثباتهـــا بـــسبب فقـــدان هـــذه الأوراق والمستندات، بالإضافة إلى أنها تحط من قدر المحامي والمهنة عندما يتـــصرف بـــالأموال لأنهـــا تظهره بمظهر المتكسب من وراء المهنة، وليس تحقيق العدالة التي تقوم عليها أسس هذه المهنـــة ومخالفة مبادئ التي قوم عليها المهنة .

ولكن هنا يثار تساؤل عن مدى هذا الالتزام هل أنه ملزم بالحفاظ علـــى الأوراق و المـــستندات مدى الحياة إذا لم يطلبها العميل ؟

لا يستطيع العميل مطالبة المحامي بالضمان بسبب فقدان الأوراق أو المستندات بعد عشر سنوات على انتهاء القضية(2)؛ لأن اطلاق هذه المدة وجعلها لمدى الحياة تؤدي إلى إرهـــاق المحـــامي و تحمله جهدا زائدا.

---

1) نصت المادة (50) من قانون نقابة المحامين الأردني على أن أنه "على المحامي أن يسلم موكله كل ما تسلمه مـــن النقـــود والأوراق الأصلية التي في حوزته عندما يطلب الموكل ذلك".

2) نصت المادة (1/50) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه "يسقط حق الموكل في استعادة الأوراق و المستندات بعـــد مرور عشر سنوات على انتهاء القضية".

ولكن تجدر الإشارة هنا، أن المحامي لا يلزم بإعادة الأوراق والمستندات عندما يكون لــه أمــوال مستحقة لدى العميل في حال وجود اتفاق كتابي على الأتعاب حيث يحق للمحامي احتباس الأوراق لحين قيام العميل بالوفاء بالتزامه(1).

أما في حالة عدم وجود اتفاق كتابي، يحدد فيه الأتعاب بجب على المحامي إبلاغ نقابة المحــامين وإلا عد ذلك مخالفة مسلكية يعاقب عليها وفق قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني(2).

ثانياً : عدم تجاوز المحامي لحدود وكالته

إن طبيعة مهنة المحاماة تستلزم منح المحامي القيام بالكثير من الأعمال القانونية أو الماديــة التي يمارسها عن طريق وكالته ، وإن من أهم التزامات المحامي في مثل هذه الحالة عدم تجاوزه لحدود وكالته في حالة إحالة النزاع من المحكمة التي تنظر النزاع إلى التحكيم ولم تكــن وكالــة المحامي تجيز له حق إحالة النزاع إلى التحكيم أو حالة قيام المحامي بعمل مــصالحة وتحــصيل الأموال من خصوم العميل ولم تكن الوكالة المعطاه للمحامي تخوله إجــراء التــصالح وتحــصيل الأموال في مثل هذه الحالة يحق للعميل مساءلة المحامي بما تجاوز حدود وكالته(3) .

1) نصت المادة (50) من فانون نقابة المحامين الأردني على أنه "عند وجود اتفاق كتابي على الأتعاب يحــق للمحــامي حــبس النقــود والأوراق بما يعادل مطلوبه"

2) قضت العدل العليا الأردنية " استقر الإجتهاد على أن المحكمة لا تملك التعقيب على الأدلة التي كون منها مجلس النقابة قناعته عنــد اصداره للقرار المشكو منه و إنما لها التحقق فيما إذا كانت النتيجة التي توصل إليها في قراره الطعين مستخلصه استخلاصــا ســائغا ومقبولا من أصول ثابته. و عليه فإن و حيث أن المستدعي قبض مبالغ نقديه لموكليه اخفاها عنهم و لم يقم بإعادتهــا الــيهم رغــم المطالبات و طالما أنه لم يوقع اتفاقية أتعاب محاماه معهم فكان عليه بدلا من احتجاز هذه المبالغ و انكارها رقع الأمر فور اســتلامه لتك المبالغ إلى مجلس النقابة لا لأن يحتجزها لمدة تقارب الأربع سنوات قبل إقامته الدعوى التي أقامها لموكيله و حيث أن ما قام به المستدعي يشكل مخالفة مسلكية يعاقب عليها قانون النقابة فيكون قرار مجلس نقابة المحامين و المتضمن منع المستدعي من مزاولــة المهنة لمدة سنتين متفقاً وأحكام القانون." قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 2010/295 ، المبادىء القانونيــة المجلــد 3،2،1 من مجلة نقابة المحامين لسنة 2011 ،ص100

3) نصت المادة (55) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه "على المحامي أن يدافع عن موكله بكل أمانــه وإخــلاص و هو مسؤول في حالة تجاوز حدود الوكالة أو خطئه الجسيم"

ثالثاً : حالة قيام المحامي بالتوكيل عن العميل و خصمه أو التعامل مع خصم العميل لصالحه

تعد هذه الحالة من أسوأ الحالات التي يمكن أن يقوم فيها المحامي بالإخلال بالتزامه بتحقيق النتيجة المطلوبة ، حتى في حالة عدم اتفاق العميل معه بعدم التوكل على الخصم لأن هذا يتنافى مع مبادئ وأصول مهنة المحاماة المهنية من الأمانة والاستقامة ويظهر المحامي بمظهر المحتال الذي يسعى وفق مصالح مالية ويحط من قدر المهنة(1) .

وقد تتعدد صور التعامل مع العميل فيمكن أن يتوكل من العميل وخصمه في نفس الدعوى وضد موكله بوكالة عامة إذا كان يتقاضى من هذه الوكالة اتعاب شهرية أو سنوية(2).

كما يمتنع على المحامي أن يعطي رأي أو مشورة لخصم موكله في دعوى سبق له أن قبل الوكالة فيها أو في دعوى ذات علاقة لها ولو بعد انتهاء وكالته وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الأردنية حيث جاء قرارها بأنه "يستفاد من قانون نقابة المحامين النظاميين رقم (11) لسنة 1972 وتعديلاته، أن المادة (5/60) منه قد منعت المحامي، وتحت طائلة المسؤولية من أن يعطي رأياً أو مشورة لخصم موكله ولو بعد انتهاء وكالته، كما منعت المادة (61) منه قبول الوكالة عن طريق متخاصمين وحيث ما قام به المستدعي يشكل مخالفة لأحكام المادتين المشار إليهما ويعد إخلالاً

---

1) قضت العدل العليا الأردنية " قيام المحامي بالتعامل مع خصم موكله على نحو يجاب له الكسب مستغلا وكالته وصلاحياته الممنوحة له وتوسطه بين خصوم موكله على نحو يجلب له الكب يخالف لائحة أداب المهنة وتكون العقوبة المفروضة عليه بمنعه من مزاولة المهنة لمدة ستة أشهر متفقاً مع القانون " قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 97/376 ، المبادىء القانونية المجلد عدد 10،11 من مجلة نقابة المحامين لسنة 1998 ،ص 1474

2) نصت المادة(5/60) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " يمتنع على المحامي تحت طائلة المسؤولية:.1-... 2-.....5-ان يعطي رأيا أو مشورة لخصم موكله في دعوى سبق له ان قبل الوكالة فيها أو في دعوى ذات علاقة بها ، ولو بعد انتهاءوكالته. "

ب) وكذلك نصت المادة (61) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه" لا يجوز للمحامي تحت طائلة المسؤولية ان يقبل الوكالة:

1- عن طرفين متخاصمين في دعوى واحدة.

2- ضد موكله بوكالة عامة اذا كان يتقاضى عن هذه الوكالة اتعاب شهرية أو سنوية.

3- ضد شخص كان وكيلا عنه ، في نفس الدعوى أو الدعأوي المتفرعه عنها ولو بعد انتهاء وكالته.

4- ضد جهة سبق ان اطلعته على مستنداتها الثبوتية ووجهة دفاعها مقابل اتعاب استوفاها منها سلفاً."

بواجبات و شرف المهنة، فإن ما توصل إليه مجلس النقابة المستدعي ضده يكون في محله من حيث الإدانة فقط[1].

رابعاً :– قيام المحامي برفع دعوى العميل دون حصوله على إذن لمخاصمة المحامي خصم العميل

لقد فرق المشرع الأردني بين خصم العميل و المحامي، إذا اشترط المشرع إذا كان خصم العميل محامياً أن يحصل محامي العميل على إذن من نقابة المحامين[2] أجل رفع دعوى دون النظر إلى الأثر الذي يترتب على عدم الحصول على الإذن، فمحامي العميل بهذه الحالة ملزم بتحقيق نتيجة وهي تقديم إذن للنقابة من أجل إجازة مخاصمة الزميل ليتمكن من رفع دعوى حيث أنه على المحامي أن لا يقبل الدعوى ضد زميل له إجازته من قبل النقيب. لكن تجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع لم يحدد الأثر القانوني في حال عدم حصول على الإذن مع أن النص جاء كقاعدة آمره إذ يجب أن يحصل المحامي على الإذن. وهذا ما سار عليه اجتهاد محكمة التمييز الأردنية إذ رأت هذا النص لم يحدد ما يترتب على عدم حصول المحامي على إجازة من قبل النقيب لقبول دعوى ضد زميل له أو ضد مجلس النقابة، وإذ إن البطلان لا يتقرر إلا بنص [3]فإن عدم حصول المحامي على إجازة نقيب المحامين لتقديم الاستئناف ضد زميله لا يجعل الاستئناف باطلاً لكن أرى أن هذا القرار جاء ليجعل النص عديم الفائده إذ إنه قد ألغي الهدف من النص وجعله بدون فائدة في عدم الحصول عليه.

---

1) محكمة العدل العليا الاردنية رقم 2004/201 (هيئة خماسية) تاريخ 2004/6/29 منشورات مركز العدالة.

2) نصت المادة (62) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " على المحامي أن لا يقبل الدعوى ضد زميل له أو ضد مجلس النقابة قبل إجازته من قبل النقيب"

3) قضت محكمة التمييز الأردنية " المادة 62 من قانون نقابة المحامين، أنا هنا النص لم يحدد ما يترتب على عدم حصول المحامي على إجازة من قبل النقيب لقبول دعوى ضد زميل له أو ضد مجلس النقابة،وحيث أن البطلان لا يتقرر إلا بنص"فإن عدم حصول المحامي على إجازة نقيب المحامين لتقديم الاستئناف ضد زميله لا يجعل الاستئناف باطلاً " قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2491 /1999 (هيئة خماسية) تاريخ 2000/3/26 منشورات مركز عدالة .

خامساً :- عدم قيام المحامي بالالتزام بالمواعيد المحددة بالقانون

إن واجب المحامي بتقديم ما يتطلبه عمله؛ بحيث يجب أن يقوم بذلك خلال المواعيد التي حـــددها القانون مثل تقديم لوائح الدعوى والبيانات والدفوع خلال المدد، كما يجب الالتزام عليه بالمواعيــد التي قد تفرض عليه بشخصه وإذا خالفها قد تلحق ضرر بالعميل الذي قد تعامل مع المحامي غير مزاول مثال، قام المحامي ببعض الأعمال التي يترتب عليها البطلان. بالإضافة، إلى أنها تؤدي إلى تفويت الفرصه على العميل بتحصيل حقه بسبب فوات المدة لذلك وبذلك يصبح الحكم قطعياً بحقــه وهذا ما قد ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنيه إذ إن الثابت بالشهادة المرفقة بأن المحـــامي وكيــل الجهة المستأنفه بلدية لب تم نقل إسمه إلى سجل المحامين غير المزاولين اعتباراً من 1-1-1999 وحتى تاريخ الشهادة الواقع به 24-10-1999 و حيث ثابت بأن الاستئناف للمرة الثانية قد قدم من المحامي المذكور بتاريخ 30-12-1998 قبل أن ينتقل اسمه إلى سجل الأساتذه غير المزاولين إذ تبين أن المحامي المذكور كان قد تقدم بصفته المذكور بطلب تجديد القضية الاستئنافية بتاريخ 26-4-1999 و حضر المحاكمة وصدر الحكم المميز بمواجهته "إذ إن إجراءات المحاكمة من 24-3-1999 حتى صدور الحكم بمواجة المذكور محامياً مزاولاً لمهنة المحاماة مما ينص إعلان بطلان هذه الإجراءات وتبلغ الموكل بذلك ومن ثم السير بإجراءات المحاكمة حسب الأصول "[1]ومن أكثر تطبيقات المحامي بعدم التزام المحامي بمواعيد محددة بحالة عدم تقديم اللوائح بمواعيدها المحـــددة بتقديم اللوائح لتقديم الاستئناف و هذه ما أخذت به محكمة التمييز الأردنية بقرارها أنه " من المتفق عليه فقهاً و قضاء أن المدعي الذي يقصر في واجباته المهنية ويفوت على موكليه مـــدد الطعــن القانونية مسؤول بتفويت الفرصه عما يكسبونه من

---

1) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1999/3355(هيئة خماسية) تاريخ 2000/5/31 منشورات مركز عدالة

الطعن"[1].

سادساً: أن يقوم بالتصديق على تواقيع موكله بنفسه

الأصل أن يعد تصديقاً رسمياً للوكالات الخاصة منوطة بجهة واحدة على سبيل الحصر، وهو كاتب العدل عملاً بالمادة 5/35 من قانون كاتب العدل ولكن استثناء على هذا الأصل أعطي المشرع المحامي الحق بالتصديق على توقيع موكله في هذه الوكلات بالرغم أنها في الأصل لكاتب العدل ، ولكن هذا الاستثناء محصور فقط في التصديق على الوكالات الحقوقية أو أي عمل يدخل ضمن نطاق عمل المحامي و المنصوص عليها بالمادة السادسة من قانون نقابة المحامين [2].

وهو ملزم بتحقيق نتيجة في مثل هذه الحالة، ويمكن أن يرد الخطأ هنا في عدة صور منها أن يقوم المحامي بتصديق على توقيع العميل وهو لم يرى العميل يوقع على الوكالة بنفسه مثل حالة وجود العميل خارج البلاد[3].

وأيضاً لا يجوز للمحامي أن يصادق على صفه تمثيليه للموكل بالاستناد إلى سند عادي ، لأن مهمة المحامي كمهمة الموظف الرسم في تصديق الوكالات الخاصة و التثبت من صفات الموكلين، ومسؤوليته عن صحة التواقيع التي يصادق عليها هي مسؤولية شخصية وملكية كمسؤولية الموظف الرسمي[4].

---

1) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1986/480 (هيئة خماسية) تاريخ 1986/9/20 منشورات مركز عدالة.

2) قضت محكمة التمييز الأردنية " يعد التصديق الرسمي للوكالات الخاصة منوط بجهتين على سبيل الصر هما الكاتب العدل عملاً بالمادة 5/35 من قانون كاتب العدل و المحامي عملاً بالمادة 44 من قانون نقابة المحامين" قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1999/1041 (هيئة خماسية) تاريخ (2)1999/11/1 منشورات مركز العدالة.

3) قضت محكمة التمييز الأردنية " على أن مصادقة المحامي الوكيل على توقيع موكله و توكيله له و الموكل غير حاضر لديه و هو خارج البلاد يكون غير قانوني و ليست له حجه على الخصوم و لا يجوز للمحكمة اعتماده في الإجراءات القاضائية " قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2010/1882 (هيئة خماسية) تاريخ 2010/8/18 منشورات مركز العدالة.

4) قضت محكمة التمييز الأردنية" " لا يجوز للمحامي أن يصادق على صفه تمثيليه للموكل بالاستناد إلى سند عادي لإن مهمة المحامي كمهمة الموظف الرسم في تصديق الوكالات الخاصة و التثبت من صفات الموكلين، وو مسؤوليته عن صحة التواقيع التي يصادق عليها هي مسؤولية شخصية و ملكية كمسؤولية الموظف الرسمي" قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1987/645 (هيئة خماسية) تاريخ 1987/7/4 منشورات مركز العدالة

الفصل الرابع

أركان مسؤولية المحامي

إذ إن لكل شيء ركناً أو أركان تتكون منها ماهيته ويتجسد فيها وجوده، بحيث إذا انتفى وجود أي من تلك الأركان انتفت ماهية الشيء، ولم يتجسد وجوده فإن لمسؤولية المحامي المدنية أركاناً أيضاً. فلا تنعقد هذه المسؤولية دون توافرها وهذه الأركان هي الخطأ الذي ينسب إلى المحامي والضرر الذي لحق بالعميل والعلاقة السببية بينهما .

ومن هنا حق علينا أن نصور الطريق إلى أركان هذه المسؤولية؛ إلا أن الواقع يفرض علينا أن ينصب اهتمامنا على بحث ركن الخطأ إذ إن وجوده يعني التمهيد لمساءلة المحامي من حيث كما أن تعود صفته وشروطه ومعياره ولكن هذا ليس من شأنه أن يحجب الضوء على إبراز الجوانب المهمة لركني الضرر والعلاقة السببية من حيث أن لكل منهما أثره الواضح في انعقاد مسؤولية المحامي.

وعلى ذلك، فإننا سنوزع الدراسة في هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث رئيسية يختص الأول بالخطأ وينفرد الثاني بالضرر ويتناول المبحث الثالث العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر.

المبحث الأول

خطأ المحامي

سنقسم الدراسة في هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب : نتناول في المطلب الأول ماهية خطأ المحامي ومعياره و في المطلب الثاني إثبات خطأ المحامي ونتناول في المطلب الثالث أهم تطبيقات خطأ المحامي .

المطلب الأول

ماهية خطأ المحامي

سنلقي الضوء على ماهية خطأ المحامي من خلال ثلاثة أفرع: نتحدث في الفرع الأول عــن تعريف خطأ المحامي، وفي الثاني صفة خطأ المحامي، وفي الثالث معيار خطأ المحامي.

الفرع الأول

تعريف خطأ المحامي

الخطأ لغة: حاد عن الصواب، و هو ضد العمد من حيث النية [1].

أما الخطأ قانوناً, لم يفرد المشرع الأردني تعريفاً خاصاً في الخطأ وإنما ترك هذا الأمر لاجتهــاد فقهاء القانون والقضاء.

وقد فرق الفقهاء بين الخطأ في المسؤولية التقصيرية والعقدية؛ فالخطأ العقدي فقهياً "انحــراف إيجابي أو سلبي في سلوك المدين يؤدي إلى مؤاخذته ومعيار هذا الانحراف هو مجافــاة المــدين لمسلك الشخص العادي أو بما يسمى رب الأسرة "[2] .ومن خلال التعريف نجد أن الفقه قد إشترط توافر ركنيين الأول مادي وهو الانحراف و التعدي والاخر معنوي وهو الإدراك والتميز .

أما الخطأ التقصيري" فهو الأذى الذي يصيب حقاً أو مصلحة مشروعة للإنسان سواء صــب هذا الأذى على الجسم المضرور أو ماله أو شرفه........."[3] ويشترط فيه ركن واحد وهو الركن المادي أي الانحراف و التعدي دون أن يشترط الإدراك و التميز

---

1) المعجم الوسيط ، ج1، الطبعة الثانية ص242

2) سلطان، أنور (2007). **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني:** دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي. ط1، عمان: دار الثقافة و النشرو التوزيع .ص232

3) سلطان، أنور ، المرجع السابق، ص232

وهذا ما ذهب إليه المشرع الأردني، إذ أقام المسؤولية التقصيرية على أساس الفعل الـضار. أي الركن الأول فقط دون أن يشترط ركن الإدراك والتميز، لأن المشرع أقام المـسؤولية علـى مرتكب الفعل الضار حتى لو كان عديم التميز و الإدراك[1] بينما يشترط في المـسؤولية العقديـة توافر الركنين معاً.

وبناء على ما سبق من تعريف الخطأ بشكل عام وفق القانون والفقه، يثـار تـساؤل مـاهو المقصود بخطأ المحامي. وهل يخضع خطأ المحامي للمعيار العام في تحديد الخطأ في المـسؤولية المدنية؟

وبعد استقراء نصوص قوانين مزوالة مهنة المحاماة التي صدرت في الأردن، لم نعثر على نص يقرر مسؤولية المحامي المدنية التي تقضي بمسألة المحامي عن كل خطأ يقع فيه كغيره مـن الناس حيث لم يرد في نصوص القانون ما يفيد استثناء المحامي من الأحكام الوارده من نـصوص القانون مما يقتضي من القضاء تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية على المحامي لأن القواعد الخاصة بالمحامين اقتصرت فقط على توضيح واجبات والتزامات المحامي وذكر ما يدخل ضـن نطاق الخطأ ، حيث أن تعريف الخطأ المهني والمسلكي يشمل :

أ)كل مخالفة للقوانين والأنظمة أو جهل بها إذا لحق بالموكل نتيجة لذلك ضرر مادي أو معنوي.

ب) كل خرق لواجبات وأداب المهنة وتقاليدها وقواعد السلوك الملزمة .

ج) كل إخلال بالمروءة والشرف والاستقامة والنزاهة واللياقة[2] ولو تعلق الأمر بأعمال خارجة عن المهنة.

أما عن موقف القضاء الأردني لم يعرف خطأ المحامي بشكل خاص، إلا أن محكمة التمييز

---

1) نصت المادة (256) من القانون المدني الأردني على أنه " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر".

2) قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني أداب وسلوك المهنة ص211

الأردنية قد عدته من الأخطاء المهنية إذ عدت الخطأ هو "كل سلوك يعد خروجاً عن المألوف من أهل الصنعة في بذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد المهنة وقواعد الفن"(1).

ويمكن تعريف خطأ المحامي بناء على ما تقدم واستناد إلى القواعد العامة: بأنه تقصير في مسلك المحامي لا يقع فيه محام يقظ وجد في نفس الظروف التي أحاطت بالمحامي المسؤول(2).

وقد ذهبت جانب من الفقه (3) إلى تقسيم الخطأ في المجال المهني إلى خطأ مادي أو خطأ مهني: فالخطأ المهني : هو ذلك الخطأ الذي يصدر عن المحامي أثناء مزوالته لمهنته يترتب عليه مخالفة القوانين والأنظمة أو الجهل بها وكل خرق لواجبات وآداب المهنة وتقاليدها وقواعد السلوك الملزمة أو الإخلال بالمروءة والشرف والاستقامة والنزاهة لحق بالموكل نتيجة لعمل مادي أو معنوي مثل خطأ المحامي في تكليف الدعوة .

أما الخطأ المادي: فهو ذلك الخطأ الذي يقع من المحامي دون أن يكون ذات صلة بمهنة المحاماة فهو خارج بطبيعته عن مهنة المحاماة .

الفرع الثاني

صفة خطأ المحامي

يقصد بصفة خطأ المحامي نوعية هذا الخطأ، أهو خطأ مادي أم فني خطأ جسيم أم خطأ

---

1) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية , المرجع السابيق رقم 1978/487

2) نص المشرع على أنه " إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء أو القيام بإدارته أو توخي الحيطة في تنفيذ التزامه فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتم يتحقق الغرض المقصود . هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك" القانون المدني الأردني المادة (358).

3) مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص386

يسير ولقد أشرنا فيما سبق إلى الخطأ المادي و المهني أما الخطأ الجسيم" فهو الخطأ الذي يقع من شخص قليل الذكاء والعناية و لا يتصور وقوعه من شخص غبي عديم الاكتراث "[1].

والخطأ اليسير هو الخطأ "لا يرتكبه الشخص العادي"[2].

أما عن موقف المشرع الأردني، من حيث مسؤولية المحامي في صفة الخطأ الموجب للمساءلة لم ينص على قواعد خاصة تستثني المحامي من أحكام القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني الأردني التي نص فيها بالمادة (358) على أنه" إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء أو القيام بإدارته أو توخي الحيطة في تنفيذ التزامه فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتم يتحقق الغرض المقصود . هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك "، ولكن المشرع قد حصر مسؤولية المحامي في الخطأ الجسيم دون اليسير[3].

أما عن موقف القضاء لم يأخذ مسؤولية المحامي عن الخطأ الجسيم فقط، وإنما استقر على قيام مسؤولية المحامي في حالة ارتكب خطأ مهنياً متى تحقق هذا الخطأ دون النظر إلى صفته متى كان ثابتاً وواضحاً[4]. ومن خلال التدقيق في قرار محكمة التمييز نلاحظ أن القرار الأردني، لم يقم بإعمال النص الذي يحصر مسؤولية المحامي بالخطأ الجسيم وإنما أقام على كل فعل يعد خروجاً عن المألوف من أهل صنعته دون النظر إلى صفة الخطأ أكان جسيماً أم يسيراً.

---

1) الذنون، حسن علي (لا.ت). **المبسوط في المسؤولية المدنية: الخطأ**،ج2.ط1، عمان: دار وائل للنشر ص108

2) الذنون، حسن علي ، المرجع السابق ص108

3) نصت المادة(55) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " على المحامي أن يدافع عن موكله بكل أمانة وإخلاص وهو مسؤول في حالة تجاوزه حدود وكالته أو خطأه الجسيم "

4) قضت محكمة التمييز الأردنية" إن الأخطاء الفنية التي ترتب الأخطاء على المهندس شأنه في ذلك شأن باقي المهنيين لا تنحصر في الأخطاء التي تصدر عن سوء نيه فقط، بل تتعدى كل سلوك يعد خروج عن المألوف من أهل الصنعة ببذل العناية التي تقتضيها أصول المهنة وقواعد الفن" قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 78/478

الأمر الذي يمكننا معه القول، بأن مسؤولية المحامي في القضاء الأردني تقوم أياً كان الوصف القانوني للخطأ الموجب لقيام المسؤولية ، سواء أكان جسيماً أم يسيراً فالمهم أن الخطأ الذي يأتيه المحامي يجب أن يعد خروجاً عن المألوف في مهنه المحاماة وفي بذل العناية التي تقتضيها أصول و قواعد و أعراف مهنة المحاماة .

الفرع الثالث

معيار خطأ المحامي

أشرنا سابقاً، أن الالتزام الذي يقع على عاتق المحامي في مواجهة العميل هو التزام ببذل عناية في الغالب والمتمثل في بذل الجهود الصادقة اليقظة التي تتفق مع الأنظمة والقوانين والأعراف المتبعة في المهنة، وإن كان هنالك حالات استثنائية يلتزم فيها المحامي بتحقيق نتيجة[1].

ولا بد من الإشارة إلى، أن الضابط في تحديد معيار الخطأ يرد على وجهتين وجهة ذاتيه أو وجهة موضوعية فيقاس الخطأ الذي يقع من الشخص مقياس شخصي إذا اخترنا المعيار الذاتي ومقياساً مجرداً إذا أثارنا المعيار الموضوعي [2].

وكذلك لا بد من الإشارة إلى أن المشرع الأردني، لم يضع معياراً محدداً لخطأ المحامي بشكل خاص، وإنما أخذ بما استقر عليه الفقه[3] والقضاء[4] الذي حدده بالمعيار الموضوعي .

---

1) أنظر تفصيل ذلك ص58-60 من الرسالة .

2) ان الضابط في معيار الانحراف وفق القواعد العامة يمكن ان يرد إلى إحدى وجهتين
و جهة موضوعية:- يقاس الخطأ فيها على سلوك شخص عادي من أوساط الناس لو انه وجد في نفس مركز هذا الفاعل و ظروفه"
وجهة ذاتية اي معيار شخصي:- يقاس فيه الخطأ "شخص متعدي نفسه لا التعدي في ذاته "" السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص779 وكذلك المنجي، محمد (1990). دعوى التعويض.ط1، الإسكندرية: منشأه المعارف بالإسكندرية .ص117

3) الحسيني، عبد اللطيف ، المرجع السابق، ص77، وكذلك سلطان، أنور ، المرجع السابق، ص340

4) قرار محكمة التمييز الأردنية ، مشار إليه سابقاً 78/478

وبناء على ما سبق، يصبح المعيار المتبع في تحديد معيار خطأ المحامي بوجه عام في الالتزام ببذل عناية هو معيار موضوعي قوامه سلوك الشخص المألوف للشخص العادي أي شخص معتاد أي نموذج لشخص غير معين لذاته و بشخصه وهو ما يسمى (برب الأسرة العاقل).

واستناداً إلى مفهوم هذا المعيار يجب أن ننظر إلى المألوف من سلوك المحامي و نقيس عليه سلوك محام آخر لتحديد الخطأ وفقاً لمعيار الشخص المعتاد ويعرف الشخص المعتاد بأنه الشخص الذي يمثل جمهرة الناس فلا هو خارق الذكاء شديد اليقظة فيرتفع إلى الذروة ولا هو محدود الفطنة خامل الهمة فينزل إلى الحضيض(1) وإنما هو شخص بين هذا و ذاك بالإضافة إلى أنـــه يـــشترط بالشخص العادي أو المعتاد "الذي يأخذ بسلوكه معياراً للخطأ أن لا يقيم وزناً لظروفه الداخليه "(2).

وعليه إذا وضع الشخص المعتاد (محامي آخر) موضع المحامي الذي نريد تحديد خطأه ولـــم يسلك نفس مسلكه، فإن التقصير يكون متوافراً من جانب المحامي. أما إذا سلك المحـــامي الآخـــر نفس مسلك المحامي الذي نريد تحديد معيار خطئه فلا يمكن القول بأنه قصر ولو لم تتحقق النتيجة المطلوبة إذا بذل العناية التي يبذلها الشخص المعتاد مالم ينص الاتفاق أو القانون غير ذلك (3).

ولقد أحسن القضاء الأردني(4) حين اتبع الفقه بأخذه للمعيـــار الموضـــوعي ولـــيس المعيـــار الشخصي في مسؤولية المحامي؛ لأنه لو اخذ المشرع بالمعيار الشخصي "الذاتي" يقتضي من

---

1) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص781 ، وكذلك مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص430.

2) المنجي، محمد ، المرجع السابق، ص117.

3) نصت المادة(358) من القانون المدني الأردني على أنه" إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء أو القيام بإدارتـــه أو توخي الحيطة في تنفيذ التزامه فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولـــو لـــم يـــتم يتحقق الغرض المقصود . هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك" .

4) قرار محكمة التمييز الأردنية ، مشار إليه سابقاً 78/478

القاضي في مثل هذه الحالة معرفة خفايا نفس الإنسان ونواياه ومكونات ضميره"[1] بالإضافة إلى أنه يمكن أن يؤدي إلى "حلول في القضايا المتماثلة لتحكم على شخص بالتعويض و تعفي شخصاً أخر منه "[2] مع ان المحاميين قد سلكا نفس الطريق في حل النزاع المتشابه و ذلك بسبب إختلاف نية كل منهم وهذا يشكل صعوبة في الإثبات بالنسبة إلى العميل المدعي مما يؤدي إلى ضياع حقه.

المطلب الثاني

إثبات خطأ المحامي

الإثبات: هو تأكيد وجود أو صحة أمر معين أو حقيقة [1].

أما المعنى القانوني للإثبات الذي يطلق عليه الإثبات القضائي "فهو إقامة الدليل أما القضاء بطريقة من الطرق التي يحددها القانون على وجود صحة واقعة قانونية متنازع عليها"[4] .

أما عن عبء إثبات خطأ المحامي، وطبقاً للقواعد العامة هنالك فرق بين المسؤولية التقصيرية والعقدية. ففي المسؤولية العقدية يقع عبء الإثبات بشكل عام على عاتق المدين ، أي على الشخص المسؤول ، في حين أن عبء الإثبات في المسؤولية التقصيرية يقع على عاتق الدائن ، أي المضرور

1) الذنون، حسن علي ، المرجع السابق ص104.
2) الذنون، حسن علي ، المرجع السابق ص104.
3) المادة (77) من القانون المدني الأردني
4) قاسم، محمد حسن (2006). **إثبات الخطأ الطبي**،ط1. الأسكندرية: دار الجامعة الجديد ص5

أما في مجال المسؤولية العقدية للمحامي يقع على عاتق العميل إثبات وجود العلاقة العقدية (أي الخطأ فقط) بينه وبين المحامي ، وعلى المحامي إذا أراد التحرر من المسؤولية أن يثبت أنه نفذ التزامه العقدي أو وجود السبب الأجنبي ، أما في المسؤولية التقصيرية فيقع على عاتق العميل

المضرور إثبات خطأ المحامي أثناء عمله وأنه لم يبذل العناية الواجبة أي يجب على العميل إثبات توافر جميع أركان المسؤولية وليس فقط الخطأ مثل المسؤولية العقدية [1].

إلا إن الفقه الفرنسي الحديث لا يقر هذه النظرية حيث لا تؤثر طبيعة مسؤولية المهني عقدية كانت أم تقصيرية في تحديد من يقع عليه الإثبات بقدر ما يؤثر في ذلك طبيعة الالتزام الذي أخل به المهني [2].

ويجدر بالذكر أن إثبات الخطأ بوجه عام يتوقف على كيفية تحديد مضمون الالتزام، أهو التزام بتحقيق نتيجة أم بذل عناية فإذا كنا أمام الأول كان الخطأ مفترضا بمجرد عدم تحقق النتيجة المتفق عليها مالم يثب المدين تدخل السبب الاجنبي؛ لاستحالة تنفيذه أما إذا كان الالتزام يقتصر على بذل العناية فإنه يجب على الدائن إثبات خطأ المدين المتمثل في الإهمال في بذل العناية اللازمة[3].

وبناءً على ما سبق، فإن عبء إثبات خطأ المحامي لا يرتبط بطبيعة المسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أم تقصيرية، وإنما يتعلق بطبيعة الالتزام الذي أخل به المحامي سواء أكان التزاماً بتحقيق نتيجة أم التزاماً ببذل عناية. وسنتناول توضيحاً لكل منهما فيما يلي :

1) سوار، محمد وحيد الدين (لا.ت) **شرح القانون المدني: النظرية العامة للالتزام** ، ج1.ط1 ، دمشق :(ت.م) .ص265 كما نص المشرع على أنه" إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سمأوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك . المادة(261) القانون المدني الأردني .

2) الحياري، أحمد حسن عباس (2010). **المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص:** في ضوء النظام القانوني الأردني و النظام القانوني الجزائري.ط1، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع .ص111

3) أبو جميل، وفاء حلمي (1987) **الخطأ الطبي**،ط1. القاهرة : دار النهضة الجامعية ص87

أ) عبء إثبات خطأ المحامي في الالتزام ببذل عناية:

إذا كان التزام المحامي التزاماً ببذل عناية، يجب على العميل أن يثبت أن المحامي لم يقم ببذل العناية اللازمة وأنه قد أهمل أو انحرف عن القواعد والقوانين والأنظمة والأصول والأعراف المتبعة في مهنة المحاماة، وأيضا يقع على عاتق العميل إثبات وقوع الضرر عليه ويمكن ذلك من

خلال مقارنة سلوك المحامي المدعى عليه بسلوك محام آخر ويستطيع المحامي أن ينفي مسؤوليته بإقامة الدليل على قيامه ببذل العناية اللازمة المتفقة مع أصول مهنة المحاماة.

ب) عبء إثبات خطأ المحامي في الالتزام بتحقيق نتيجة:

وهو الالتزام الذي يعد فيه المدين دائناً بشيء معين، سواء أكان هذا الشيء عملاً أم إمتناعاً عن عمل أم نقل حق وعدم تنفيذ الالتزام بتحقيق نتيجة هو خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس و يتحمل المدين عبء إثبات هذا الالتزام وتتحقق مسؤوليته في هذه الحالة إلا إذا اقام

الدليل على أنه نفذ التزامه أو أن عدم تنفيذه لالتزامه يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه .

ويكفي لتحقق مسؤولية المحامي إذا كان التزامه بتحقيق نتيحة قيام الموكل بإثبات عدم تحقق النتيجة التي كان على المحامي القيام بها وإثبات الضرر الذي لحق به نتيجة عدم تحقق النتيجة المرجوة من العقد[1] .

---

1) الحياري، أحمد حسن عباس ، المرجع السابق، ص113

المطلب الثالث

أهم تطبيقات خطأ المحامي

إن نطاق مسؤولية المحامي عن أخطائه واسعه جداً ومتعدد الجوانب، فهو يشمل نشاط المحامي عند ممارسته لمهنته فلا شك أن المحامي يسأل عن فعله الشخصي عندما يرتكب خطأ

أثناء ممارسته للمهنه ومن البديهي بعد أن تناولنا ماهية خطأ المحامي ومعياره وعلى من يقع عبء إثباته أن نتعرض لدراسة أهم تطبيقات خطأ المحامي فهي كثيرة و متعدده نذكر منها :

أولا: قيام المحامي بإفشاء سر العميل

السر المهني "هو ذلك الواجب القانوني الذي مقتضاه يلتزم المحامي تجاه موكله بعدم إفشاء أسراره للغير"[1].

"حتى ينقل العميل للحامي كل الظروف المحيطة بقضيته ينبغي أن يكون واثقاً من أن المعلومات المتعلقة بها لن تفشى و ستبقى سرا بينهما لذا كان من حق العميل على المحامي أن لا يفشي ما أسر إليه من معلومات بغية تحقيق النتيجة المرجوه من التعاقد معه[2].

أما عن موقف المشرع الأردني وبالرجوع إلى النصوص المتعلقة بمهنة المحاماة، نجد أنه لم يعرف السر المهني. لكنه قد اعترف به وذلك من خلال القواعد التي تحمي السر المهني [3] بالإضافه إلى أنه لم يقم بوضع معيار لتحديد حدود إفشاء السر المهني المنشئ للمسؤولية وبتطبيق القواعد العامة عليه نجد

---

1) العادلي ، محمود صالح (2003). **الحماية الجنائية لالتزام المحامي بالمحافظة على أسرار موكليه**،ط1. الإسكندرية :الفكر الجامعي ص6

2) الفتاوي ، ماجد و الزميل، مهند (2002).**حصانة القضاة والمحامين** ،ط1. الأردن: دار عمارص68.

3) نصت المادة(4/60) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " يمتنع على المحامي تحت طائلة المسؤولية: 1...2... 4أن يؤدي شهادة ضد موكله بخصوص الدعوى التي وكل بها أو أن يفشي سراً أؤتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته المتعلقة بأسر الموكلين لدى القضاء في مختلف الظروف ولو بعد انتهاء وكالته" .

أنه يجب على المحامي أن يقوم بالمحافظه على سر العميل وفق المعيار الموضوعي وينطبق هذا أيضا على العاملين والمستخدمين في مكتب المحامي وتحت إشرافه[1].

وقد يثار التساؤل حول مدى التزام المحامي بالمحافظة على السر المهني هل هو التزام مطلق أم أن هنالك حالات استثنائية يجوز فيها للمحامي أن يفشي ما أسر الموكل إليه من أسرار؟

وبالرجوع إلى قانون نقابة المحامين النظاميين نجد أن المشرع الأردني قد أجاز للمحامي إفشاء ما أسر إليه العميل من معلومات في عدة حالات استثنائية وهي:

1) في حال قام العميل بتقديم شكوى ضد المحامي.

2) في حال قد أفشى هذا العميل بهذا السر.

3) في حال اتجهت نية العميل إلى ارتكاب جريمة[2].

وتجدر الإشاره هنا أنه يجب على المحامي البوح بالقدر الكافي للدفاع عن نفسه أو في منع ارتكاب جريمه بالقدر الذي يمكنه من الدفاع عن نفسه في حال تقديم شكوى ضده .

ثانيا: مغالاة المحامي بالأتعاب.

"للمحامي الحق في تقاضي بدل أتعاب عما قام به من أعمال ضمن نطاق مهنته كما له الحق في استيفاء النفقات التي دفعها في سبيل القضية التي وكل بها. [3]" ويستحق المحامي أتعابه

1) نص المشرع على أنه " على المحامي أن يحافظ على أسرار موكليه وهو مسؤول تجاهه بالكتمان المطلق ويشمل هذا الواجب العاملين في مكتبه ويستمر ذلك إلى ما بعد إنتهاء الوكالة ...." – قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني ،أداب المهنة وقواعد السلوك فقرة 35 ص226

2) نص المشرع على أنه" ....إذا قدم الموكل شكوى ضد المحامي فإنه يمكن للمحامي أن يكشف عن الحقيقة بالقدر الذي يقتضيه دفع هذه الشكوى كما إن نية الموكل المعلنة في إرتكاب جريمة لا تدخل في الأسرار التي يجب على المحامي المحافظه عليها وعلى المحاميأن يكشف بالقدر الذي يؤدي إلى منع إرتكاب الجرم أو بالقدر الذي يحمي الشخص الذي قد يتعرض للأذى قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني ،أداب المهنة وقواعد السلوك فقرة 35ص226

3) أنظر المادة (45) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني

وسواء انتهت القضية صلحاً أو تحكيماً أو بأي سبب آخر ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك[1] .

وكما هو متعارف عليه أن مهنة المحاماة مهنه تقوم على أسمى المبادئ الإنسانية، والتي تهدف إلى مساعدة العميل والقضاء في الوصول إلى العدالة ومغالاة المحامي في أتعابه تظهره في مظهر المتكسب من المهنه وهنا ترد صورة خطأ المحامي والتي قد تتمثل في الجهات التي يتقاضى

منها أجره وهي :

1) يرد الخطأ هنا عندما يقوم المحامي بطلب أتعاب تتمثل في أكثر من 25% من القيمة الحقيقة للحق المتنازع عليه دون أن يحصل على إذن من النقابة من أجل تقاضي قيمة أكبر من الحد المسموح به [2] وتقع هذه الحالات غالبا في الحقوق ذات القيمة المتدنية .

2) من المحكوم عليه بالمحكمه بناءً على طلب الخصم ترد في حالة قيام المحامي بالمطالبة بالحد الأعلى للأتعاب من المحكمة [3] علما بأن أمر تقدير الأتعاب متروك للمحكمة تقدره حسب ظروف الدعوى المنظورة أمامها والجهد والوقت المبذول وفق ما تراه مناسباً ، أما في حالة عدم وجود قيمة فإن الأتعاب تكون على صورة مقطوعه مثل كتابة العقود وتقديم الاستشارات وفي حالة توجيه إنذار عدلي وفي حالة الاتفاق ، أما في حالة عدم وجود اتفاق على هذه الأعمال فتقدر الأتعاب بناءً على أجر المثل ولا يستطيع المحامي المطالبة بأكثر من أجر المثل[4].

---

1) نصت المادة (47) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " إذا أنهى المحامي القضية صلحاً أو تحكيماً وفق ما فوضه به موكله أو عدل الموكل عن متابعة القضية بعد توقيعه الوكالة لأي سبب من السباب استحق المحامي الأتعاب المتفق عليها ما لم يكن هناك اتفاق مخالف. ".

2) نصت المادة (1/46) من قانون نقابة المحامين الأردني على أنه" يتقاضى المحامي أتعابه وفق العقد المعقود بينه وبين الموكل على أن لا يتجاوز بدل هذه الأتعاب (25%) من القيمة الحقيقية للمتنازع عليه إلا في أحوال استثنائية يعود أمر تقديرها إلى مجلس النقابة. "

3) قضت محكمة التمييز الأردنية " ولما كانت قيمة الدعوى تبلغ 14266 دينار فإن الحكم بمبلغ 400 دينار بدل أتعاب محاماة في المرحلة الإبتدائية لا يخالف القانون طالما أن محكمة الدرجة الأولى وجدت أن هذا المبلغ كافياً باعتبارها لم تصور حكماً بالدعوى بل قامت بإسقاطها و قبل أن يتم تقديم البينات و إصدار حكم فيها" قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2010/704 (هيئة خماسية) تاريخ 2010/6/17 منشورات مركزالعدالة.

4) قضت محكمت التمييز الأردنية " إذا أقتصر العمل الذي قام به المحامي على توجيه إنذار عدلي لم يصل إلى مرحلة المنازعة المعروفة على القضاء أو أحد المراجع المبينه في الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون نقابة المحامين النظاميين فهولا يستحق الأجر النسبي المنصوص عليه في المادة 46 من ذات القانون بل يبقى الإنذار عملاً من أعمال المحاماة الأخرى المأجوزة بالأجر الاتفاقي المتقطوع بأجر المثل إن لم يوجد إنفاق" قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1986/845 (هيئة خماسية) تاريخ 1987/1/14

ثالثا: اعتزال المحامي للوكالة في وقت غير مناسب

"إن مبدأ استقلال المحامي عن زبائنه تعني حريته في الانسحاب من القضية التي قبل تولي الدفاع فيها"[1] أما الاعتزال أو العزل فيكون بعد الاتفاق على قيام المحامي بالعمل الموكل به و موافقة المحامي على القيام به سواء كان من العميل أو من المحامي [2] .

والاعتزال في الأصل حق مشروع للمحامي ، ولكن يجب أن يكون هذا الاعتزال في وقت مناسب و أن يبلغ موكله عن هذا الاعتزال يضاف إلى ذلك موافقة المحكمة ،وهذا ما أكدته المادة (2/66) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني حيث نصت على أنه " لا يجوز للمحامي أن ينسحب من الدعوى إلا بإذن من المحكمة" [3].

وعدم توافر جميع هذه الشروط التي يجب توافرها لاعتزال المحامي يشكل خطأ تنشأ عنه مسؤولية المحامي رغم حرص المشرع على مبدأ الاستقلال الذي تقوم عليه مهنة المحاماة ، إلا أن وضع مثل هذه الشروط الواجب توافرها جميعاً يهدف إلى تحيقق عدد من الأهداف منها الحفاظ على حقوق العملاء فتبلغ العميل في وقت مناسب يمكنه من تعيين محام آخر من أجل الحفاظ على حقوقه أما تبليغه بالاعتزال في وقت قصير قد لا يمكنه من تعيين محام آخر ويجب أن يكون في وقت مناسب أما عن شرط موافقة المحكمه على هذا الاعتزال فيهدف إلى الحفاظ على انتظام الجلسات.

---

1) بدر، بلال عدنان ، المرجع السابق، ص 183

2) نصت المادة (48/1+2) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه"1 – للموكل أن يعزل محاميه . وفي هذه الحالة يكون ملزماً بدفع كامل الأتعاب عن تمام المهمة الموكولة إلى المحامي إذا كان العزل لا يستند إلى سبب مشروع. 2 للمحامي أن يعتزل الوكالة لأسباب حقة، بشرط أن يبلغ موكله هذا الاعتزال ولا يجوز له استعمال هذا الحق في وقت غير مناسب، وللمحامي في هذه الحالة الاحتفاظ بما قبضه من أتعاب، كما يفصل مجلس النقابة، كل خلاف حول مشروعية الاعتزال والنتائج المترتبة عنه."

3) قانون أصول المحاكمات المدنية رقم(24) لسنة1988وتعديلاته المنشور في الجريدة الرسمية رقم 3545 الصادر بتاريخ1988/4/2

المبحث الثاني

الضرر

الضرر في مسؤولية المحامي، شأنه شأن الضرر في النظرية العامة للمسؤولية هو شرط لازم لتحقق المسؤولية ولترتيب التعويض، فلا يكفي لانعقاد هذه المسؤولية مجرد قيام خطأ أو

الإضرار من جانب المحامي، بل يشترط أيضاً ان يكون هذا الخطأ قد أدى إلى وقوع ضرر معين أصاب العميل، لأن الهدف من المسؤولية هو إصلاح هذا الضرر.

وللوقوف على أهمية الضرر في المسؤولية المدنية للمحامي سوف نوزع الدراسة فـــي هــذا المبحث على ثلاثة مطالب:- نتناول في الأول تعريف الضرر وأهميته فـــي مـــسؤولية المحـــامي المدنية وفي الثاني أنواع الضرر و شروطه وفي الثالث التعويض عن الضرر الناشىء عن خطـــأ المحامي .

المطلب الأول

تعريف الضرر وأهميته في المسؤولية المدنية للمحامي

الضرر في اللغة: (ضرهُ) وبه – ضراً و ضراً: ألحق به مكروهاً أو أذى و – فأنا إلى كـــذا: ألجأه إليه

و(الضرر): الضيق و – العله التي تعقد عن جهاد أو نحوه و في التنزيل: (غير أولي الضرر).

و(الضراء): الشده و– الزمانة و – حالة تضر

وضر: الضر سوء الحال إما في نفسه لقلة العلم و الفضل و العفه، و إما في بدنه لعدم جارحة ونقص، وإما في حاله الظاهرة من قلة المال والجاه، وقوله تعالى" فَكَشَفْنَا مَا بِهِ مِنْ ضُرٍّ "[1] فهو محتمل لثلاثتها[2] .

والمعنى الجامع للضرر من هذه الاقتباسات هو ما يصيب النفس أو المال أو الجسم من مكروه أو أذى . وهو إشارة إلى الضرر بجانبيه المادي في المال والجسم المعنوي الذي يصيب النفس والشعور.

أما الضرر قانوناً فهو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو مصلحة مشروعة له سواء أكان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أم عاطفته أم ماله أم حريته أم شرفه أم غير ذلك ولا يشترط أن يقع الاعتداء على حق يحمية القانون بل يكفي أن يقع على تلك المصلحه ولو لم يكفلها القانون بدعوى خاصة طالما أنها غير مخالفة له مصلحة المعال من قبل شخص دون التزام قانوني(3).

ومما سبق يتضح لنا بأن للضرر ثلاثة صور فقد يكون مادياً يصيب الشخص في جسده أو في مصلحة مالية له، وقد يكون معنوياً يتمثل في كل ما يمس المضرور في مصلحة مشروعة دون أن يسبب له خساره مالية كالإضرار بسمعته أو بشرفه و أخيراً قد يكون بصورة تفويت فرصة على العميل ولو أن القانون لم يكفلها بدعوى خاصة طالما أنها غير مخالفة له، وحيث أن الضرر في المسؤولية المدنية للمحامي تخضع للقواعد العامة التي تحكم الضرر في المسؤولية المدنية بوجه

1) القران الكريم، سورة الانبياء، أية 85
2) المعجم الوسيط، المرجع السابق ص558
3) أحمد أبراهيم سيد (2007). **الضرر المعنوي فقهياً وفقهاء.** ط1، القاهرة: المكتب الجامعي الحديث .ص11-12وكذلك مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص113

عام، فإن الضرر الذي يلحق بالعميل من جراء عمل المحامي تكون مادية كتلك الأضرار التي تصيب العميل التي تلحق به نتيجة إغفال المحامي أبرز بينات تفيد براءة ذمته المالية بأنه قد قام بتسديد المبالغ المترتبه عليه و قد يكون معنوياً يعد أهم تطبيقاتها المدد القانونية على العميل

وبناء على ما تقدم من تعريف الضرر بشكل عام يمكن تعريف الضرر في عمل المحامي بأنه الأذى الذي أصاب العميل في جسمه وماله أو شعوره .

أما عن أهمية الضرر في نطاق المسؤولية المدنية المحامي؛ فإنه ركن لا غنى إذ يعد بمثابة شرط لقيام مسؤولية المحامي، وإمكانية مطالبته بالتعويض فالقاعده في المسؤولية المدنية للمحامي كالقاعده في المسؤولية المدنية فمجرد حصول الخطأ أو الإضرار أي توافر الركن الأول المكـــون لكل من السؤولية العقدية (الخطأ) أو التقصيرية (الإضرار) وحده دون ضرر وعلاقة سببية بين كل من الركن الأول والثاني في كل من المسؤولية العقدية والتقصيرية لا يرتب المسؤولية ، وعلى هذا الأساس مهما كانت درجة جسامة الخطأ فإنه لا يرتب أية مسؤولية على المحامي ما لم ينـــشأ عنه ضرر وعلاقة سببية .

المطلب الثاني

أنواع ضرر المحامي وشروطه

بناءً على ما تقدم من تعريف الضرر في مجال المحاماة، يمكن القول بأن الضرر الذي يـــنجم عن حالة عمل المحامي قد يكون مادياً وقد يكون معنوياً وقد يكون في حالة تفويت الفرصة ولا بد من وقوع كل الشروط التي يجب توافرها في الضرر

لذا سنقوم بتوزيع الدراسه في هذا المبحث على ثلاثة أفرع:

الفرع الأول: الضرر المادي.

الفرع الثاني: الضرر الأدبي (المعنوي).

الفرع الثالث: مسألة تفويت فرصة.

الفرع الأول

الضرر المادي

الضرر المادي هو"الضرر الذي يصيب الشخص في ذمته المالية أو جسمه"[1] أي الإخلال بمصلحة مشروعية للعميل ذات قيمة مالية. ومن تطبيقات ذلك تقديم بينات تفيد وفاءه بالمبلغ المطالب به مما أدى إلى توقيفه الأمر الذي نتج عنه عدم إمكانية ممارسته لعمله الأمر الذي قد ألحق به خسارة مالية، بسبب عدم القيام بالعمل المطلوب منه بالإضافة إلى انه سيقوم بتسديد المبلغ المطالب به.

ويشترط في الضرر المادي أن يكون ناشئاً عن إخلال بمصلحة مشروعه، و أن يكون الضرر محققاً وليس محتملاً [2] .لذلك فالضرر الذي يصيب الخليله من جراء فقد خليلها الذي كان قائما بالإنفاق عليها، لا يبيح المطالبة بالتعويض، لأن المصلحة هنا غير مشروعة .

أما عن كون الضرر محققا[3]، فيجب أن يكون قد وقع فعلاً أو أنه سيقع حتماً، كما لو حكم

1)المنجي، محمد(2003) **موسوعة الدعأوي العملية**: دعوى التعويض. ط3، الإسكندرية: منشأة المعارف الإسكندرية . ص270

2) سلطان، أنور ، المرجع السابق، ص372

3) حيث ذهبت محكمة التمييز الأردنية ألى أنه " يشترط في الضرر الواجب التعويض عن أن يكون محققاً، اما الضرر المحتمل الوقوع وهو لم يقع و لا يعرف فإذا كان سيقع أم لا فلا تعويض عنه" قرارمحكمة التمييز الأردنية هيئة خماسية رقم 1999/1366 تاريخ 2/15/ 2000 منشورات مركز عدالة

على العميل لعدم تقديم المحامي البينات التي تفيد براءة ذمته من الدين فهذا الضرر قد وقع فعلاً وهو ما يعبر عنه الفقهاء بالضرر الحال، أما سيقع حتماً فهو الضرر الذي قام سببه وإن تراخت

آثاره كلها أو بعضها إلى المستقبل مثل الخطأ الذي وقع به المحامي الذي أدى بعد حبس العميل إلى فقدانه عمله بسبب فقدانه شرط حسن السيرة و السلوك .

وبمعنى آخر فإن الضرر الواجب توافره لتحقق المسؤولية من جانب المحامي هــو الــضرر الحال الذي وقع فعلاً والضرر الذي لم يقع في الحال و إنما يكون محقق الوقوع فـــي المـــستقبل و يجوز التعويض عن مثل هذا الضرر، و للقاضي أن يقدر بما لديه من عناصر في الدعوى، و إذا لم يستطع تقديره فور وقوع سببه، فإنه يجوز له أن يحكم بالتعويض عن الضرر الذي تحقق بالفعل مع حفظ حق المضرور في المطالبه باستكمال التعويض [1].

ويختلف الحال فيما إذا كنا بصدد ضرر إحتمالي: وهو الضرر الذي لا يمكن تقديره ولا يمكن الجزم أنه لن يتحقق أبداً و لكن الأمل بتحققه هو غير أكيد وافتراضي لكي يباشر بتقديره ماليا"وهو لا يدخل ضمن الضرر الذي ينشأ مسؤولية المحامي "و أي كانت درجة هذا الاحتمال فيه فإنه على أي حال لايكفي لقيام المسؤولية طالما أنه لم يتحقق فعله"[2].

فمثل هذا الضرر قد يقع وقد لا يقع، ولذلك فهو لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية للمحامي. مثال ذلك قيام العميل بالمطالبه بالتعويض عن الضرر الذي قد يلحق به نتيجة عـــدم التـــزام المحـــامي بالمواعيد المحددة في القانون لتقديم البينات أو الاستئناف قبل مضي المده القانونية لذلك لأنه قد

---

1) نصت المادة (268) من القانون المدني الأردني على انه " إذا لم يتيسر للمحكمة أن تعين مدى الضمان تعييناً نهائياً فلها أن تحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير" .

2) نحلة ،موريس(لا.ت)**الكامل في شرح القانون المدني:** من المادة 143 حتى المادة 248،ج3.ط3، بيروت منشورات الحلبي الحقوقية .ص71

يقوم المحامي بتقديمها ضمن المدة فهو ضرر غير محقق[1].

ويشترط في الضرر أيضاً أن يكون مباشراً بالإضافة إلى كونه محققاً وأن يكون ناشئاً عن إخلال بمصلحة مشروعة، أي ناتجاً عن خطأ المحامي مباشرة، فإذا تبلغ المحامي الحكم كمثال و لم يقم باستئنافه بناءً هنا يكون مسؤولاً عن الضرر هنا مباشره ، أما في حالة تبلغ العميل الحكم و لم يتبلغه المحامي وأصبح قطعياً بحق العميل هنا لا يكون المحامي مسؤولا في مثل هذه الحالة لأن مسؤوليته غير مباشره [2].

وبناء على ما سبق لا يكون المحامي مسؤولاً إلا عن الضرر المباشر الذي قد ألحقه بالعميل، أما الضرر غير المباشرفلا يكون مسؤولاً عنه ولكن قد يثار تساؤول هل يكون المحامي مسؤولاً عن الضرر المباشر سواء كان متوقعاً أو غير متوقع؟

والإجابة تعتمد على طبيعة العلاقة القانونية التي تربط العميل بالمحامي فالمسؤولية العقدية تختلف عن التقصيرية، وذلك أن القاعدة العامة في المسؤولية العقدية أن المدين لا يلتزم إلا بتعويض الضرر المباشر المتوقع ما عدا حالتي الغش و الخطأ الجسيم، أما في المسؤولية التقصيرية فإنها توجب التعويض على مرتكب الفعل الضار المتسبب في إحداث الضرر للغير سوء كان متوقعاً أم غير متوقع[3].

1) مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص124

2) يقسم الضرر باعتار حصوله عن الفعل الضار أو الخطأ إلى :

أ) الضرر الماشر: وهو الذي كان نتيجة مباشرة للفعل الخاطىء ولا تتدخل في إحداثه أفعال أخرى

ب) الضرر غير المباشر : وهو الذي لا يكون نتيجة طبيعة الخطأ الذي أحدث الضرر وتنقطع بذلك رابطة السببية بينه وبين الخطأ ولا يكون مسؤولاً عنه" الفضل، منذر (1992). **النظرية العامة للالتزامات : مصادرالالتزام**،ج1.ط2، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع .للمزيد أنظرص302 وما بعدها

3) أبو نصير ، مالك، المرجع السابق للمزيد أنظر ص337

الفرع الثاني

الضرر الأدبي

الضرر الأدبي هو "الضرر الذي يصيب الشخص بشعوره و إحساسه أو بسمعته، فوصفه بأنه ضرر غير مالي لأنه لا يمس الجانب المالي في ذمة الدائن"[1]، أي أن الضرر الأدبي لا يطال شيئاً من غياب الشخص المادي بل يقع على أحاسيسه ومشاعره وأيضاً يرد في صورة الضرر الذي يسبب للإنسان آلاماً نفسية أو جسمانية.

ويتمثل الضرر الأدبي في مجال المحاماة، في الآلام الجسمانية أو النفسية التي يمكن أن يتعرض لها العميل نتيجة ما ينجم عن خطأ المحامي عندما يقوم بإفشاء سر العميل، مما يؤدي إلى تشويه سمعته الذي يعد من أهم تطبيقات الضرر الأدبي الواقع على الشخص أيضاً ولم يحصره على الضرر المادي [2]. وهذا ما قد ذهب إليه الفقهاء بوجوب التعويض عن الضرر الأدبي كالضرر المادي[3] ، وهذا ما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية ، أما التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية فإن المشرع الأردني لم ينص على وجوب التعويض عنها .

أما حق المطالبه بالتعويض عن الضرر الأدبي يكون للعميل نفسه فلا ينتقل ، إلا إذا قام العميل بتحديد مقدار التعويض عن الضرر الذي لحق به بمقتضى اتفاق أو طالب به العميل المضرور قبل وفاته أمام القضاء الذي لحق به وقد صدر به حكم نهائي [4] أما فيما يتعلق بالتعويض عن الضرر الذي يصيب أهل العميل من جراء وفاته نتيجة خطأ المحامي فإنه

1) حناوي،حسن،حنتوش (999). **التعويض القضائي: في نطاق المسؤولية العقدية**.ط1، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع .ص121

2) نصت المادة (1/267) من القانون المدني الأردني على أنه " يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك . فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولاً عن الضمان.

3) مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص376 وكذلك سلطان، أنور ، المرجع السابق، ص154

4) نصت المادة (3/267) من القانون المدني الأردني على أنه " ولا ينتقل الضمان عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم قضائي نهائي." .

ينحصر بالأزواج و الأقارب[1].

وتجدر الإشارة هنا؛ أنه في مجال مسؤولية المحامي لا يكفي حدوث الضرر المـــادي أو المعنوي لقيام مسؤوليته، وأن الضرر المقصود ليس الضرر الناجم عن عدم العناية التي يرد بهـــا العميل بكسب الدعوى لأن الكسب ليس خاضعاً لسلطة المحامي كما لا ينشئ مسؤولية المحـــامي. فالمحامي لا يجوز أن يتعهد بكسب الدعوى لأن التزامه كأصل عام التزام ببذل عنايـــة، إلا فـــي حالات استثنائية، كعدم إغفال البينات الواجب تقديمها أو تقديم اللوائح بعد فوات المدة القانونية لهـــا ففي مثل هذه الحالات فإن التزام المحامي هو التزام بتحقيق نتيجة وهنا ينبغي التعويض عنها.

الفرع الثالث

مسألة تفويت الفرصة

يقصد بتفويت الفرصة: " حرمان الشخص من فرصة كـــان مـــن المحتمـــل أن تعـــود عليـــه بالكسب"[2] .

إن المشرع الأردني، لم ينص على التعويض عن تفويت الفرصة [3] كما أن الضرر الذي يقبل التعويض عنه هو الضرر المحقق سواء أكان هذا الضرر قد وقع بالفعل أم لـــم يقـــع بعـــد إلا أن وقوعه في المستقبل محقق لا مجال فيه، أما الضرر المحتمل الذي لا يمكن التعويض عنه مالم يقع بالفعل ليصبح محققاً[4].

---

1) نصت المادة(2/267) ةمن القانون المدني الأردني على أنه" ويجوز أن يقضى بالضمان للأزواج وللأقربين من الأســـرة عمـــا يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب."

2) مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص312.

3) نصت المادة(266) من القانون المدني الأردني على أنه " يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته مـــن كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار".

4) أبو نصير ، مالك، المرجع السابق للمزيد أنظر ص334

ويكاد يجمع الفقه، [1] على "أن مجرد تفويت الفرصة فرصة الكسب المشروع يعد في حد ذاته ضرراً محققاً يستوجب تعويضه عن الفرصة لا عن نتيجتها " وما ذهب إليه القضاء [2]. يمكن القول بأن هنالك رأياً قد آخذ به القضاء بالتعويض عن فوات الفرصة، لأن التعويض لا يكون عن موضوع الفرصة لأنه أمر إحتمالي ، وإنما يكون عن تفويت الفرصه ذاتها.

ومن أهم التطبيقات التي يمكن يقع بها المحامي وأكثرها انتشاراً تفويت مدد الطعن القانونية على موكله، مثل تقديم الاستئناف بعد مضي المدة القانونية والتعويض هنا لا يكون عن نتيجة الحكم لأنه أمر احتمالي وإنما يكون التعويض نتيجة مضي المدة القانونية التي لو قدم الاستئناف ضمنها المدة يمكن أن تعود على العميل بالنفع وليس على نتيجة الحكم؛ لانه أمر بتفويت الفرصة عما يكسبونه من الطعن وأن الفرصة وإن كانت أمراً محتملاً إلا أن تفويتها أمر محقق يوجب التعويض احتمالي وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية إذ قضت بأن "من المتفق عليه فقهاً وقضاء أن المدعي الذي يقصر في واجباته المهنية ويفوت على موكليه مدد الطعن القانونية مسؤول بتفويت الفرصة عما يكسبونه من الطعن وأن الفرصة وإن كانت أمراً محتملاً إلا أن تفويته أمر محقق يوجب التعويض" [3].

---

1) أحمد ،أبراهيم سيد ، المرجع السابق، ص15 و السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص862 ومرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص142

2) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1986/480 (هيئة خماسية) تاريخ 1986/9/20 منشورات مركزالعدالة

3) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 1986/480 المشار إليه سابقاً

المطلب الثالث

التعويض عن الضرر الناشئ عن خطأ المحامي

التعويض هو الحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية [1] وينشأ الحق في التعــويض لحظــة وقوع الضرر، و ليس لحظة صدور الحكم بالتعويض إذ إن وقت وقوع الضرر هو الذي تتحقق فيه المسؤولية على المسؤول ومن ثم ينشأ حق المضرور في التعويض[2].

وهنالك من يرى؛ بأن التعويض هو" إعاده التوازن الذي اختل بسب الضرر وإعادة المضرور إلى حالته التي سيكون عليها بفرض عدم تعرضه بالفعل الضار "[3].

ولتوضيح التعويض عن الضرر في مجال عمل المحامي سنوزع هذا المطلب على فرعين:

الفرع الأول: تقدير التعويض.

الفرع الثاني: تقادم دعوى التعويض.

الفرع الأول

تقدير التعويض

رأينا من خلال ما عرفنا سابقاً أن الضرر الناتج عن عمل المحامي يخضع لذات القواعد التي تحكم الضرر في المسؤولية المدنية. والقاعده في تقدير التعويض أنه يقدر بقدر الضرر ويشمل ما لحق العميل خسارة و ما فاته من كسب و كذلك يشمل الضرر الأدبي ايضاً،

---

1) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص1037

2) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص1037

3) عبد الرحمن ، أحمد شوقي (1999) . **مدى التعويض عن تغير الضررفي جسم المضرور ومالــه فــي المــسؤولية العقديــة والتقصيرية**، ط1. الإسكندرية منشأة المعارف ص65

بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعة للفعل الضار [1].

وهذا ما أكده المشرع الأردني من خلال المواد (1/266،267)من القانون المدني حيث نصت المادة(266)على أنه "يقدر الضمان يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار" .

ونصت المادة (1/267) على أنه " يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك . فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسئولاً عن الضمان ".

وفي مجال مسؤولية المحامي المدنية فإن التعويض يكون متى قام الدليل على الإضرار ، وتبين أنه تنشأ عنه ضرر ، أن العميل ملتزما بدفع التعويض الذي يتناسب مع جسامة الضرر شرط أن يشمل التعويض مالحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب إن كانت مسؤوليته مسؤولية تقصيرية، أما إذا كانت مسؤوليته مسؤولية عقدية فيقتصر التعويض على ما أصاب العميل من ضرر دون أن يشمل ما فاته من كسب ويقتصر أيضاً على التعويض عن الضرر المتوقع بعكس المسؤولية التقصيرية حيث يشمل الضرر المباشر متوقعاً كان أم غير متوقع ، وهذا ما أكده المشرع الأردني في المادة (363) من القانون المدني الأردني حين نص على أنه "إذا لم يكن الضمان مقدراً في القانون أو في العقد فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلاً حين وقوعه" .

---

1) مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص535

وبناءً على ما تقدم فالتعويض يجب أن يكون مسأوياً لقيمة الضرر ويجب علـــى القاضـــي أن وهذا يعني أن تقدير التعويض بقيمة الضرر كما آل إليه وقت النطق بالحكم بحسب ما تفاقم أو تناقص و بحسب ما يكلفه جبره في ذلك الوقت[1]. يقدر التعويض تقديراً كافياً لجبـــر الـــضرر وإعادة حال العميل إلى حالته قبل وقوع الفعل الضار علماً بأن تقدير التعويض عن الضرر الـــذي لحق بالعميل المضرور يعد أمراً متروكاً القاضي الموضوع يعده من المسائل الواقع يستقل بتقديرها وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية عندما قضت بأنه " إذا لم يكن الضمان في المـــسؤولية محدداً في القانون أو في العقد تقدره المحكمة بما يساوي الضرر الواقع فعلاً حين وقوعـــه عمـــلاً بأحكام المادة (363) من القانون المدني"[2] يتعلق عن ضرر المحامي إذا كانت مسؤوليته عقدية .

الفرع الثاني
تقادم دعوى التعويض

دعوى التعويض عن الضرر لا تسمع إذا دفع المسؤول بمضي المدة وهذا ما نص المشرع عليـــه بموجب المادة(272) من القانون المدني الأردني التي أشارت إلى أنه :

1- لا تسمع دعوى الضمان الناشئة عن الفعل الضار بعد انقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالمسئول عنه .

على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجزائية ما تزال مـــسموعة بعد

1) مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص542

2) قرار محكمة التمييز الأردنية (هيئة خماسية) حقوق رقم 87/383 من مجلة نقابة المحامين الأردنين ، عدد 7 ص1001

انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة، فإن دعوى الضمان لا يمتنع سـماعها إلا بامتناع سماع الدعوى الجزائية. "لا تسمع دعوى الضمان في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار".

يتضح من خلال النص أن المشرع فرق بين ثلاث حالات:

1-أنه على العميل الذي علم بالضرر أن يقوم بالمطالبه بالتعويض عن الضرر الذي لحق به جراء عمل المحامي خلال ثلاث سنوات من تاريخ عمله به، وإلا امتنع سماع دعوى المطالبة بالتعويض.
2- في حال نشأت دعوى مسؤولية المدنية جريمة ناتجة عن عمل المحامي وكانت الدعوى الجزائية قائمة لم تسقط فإن الدعوى المدنية، تظل قائمة تبعاً لها أي تسمح بعد انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ علم العميل بحدوث الضرر الذي لحق به ، وحكمة ذلك أن المشرع أراد الخروج من حالة التناقض التي قد توجد عند سقوط الدعوى المدنية مع أن الدعوى الجزائية تكون قائمة فيعاقب الجاني دون أن يكون هنالك إمكانية بإلزامه بالتعويض فالدعوى المدنية لا تتقادم في هذه الحال بل تبقى قائمة مع الدعوى الجزائية ولا تسقط الدعوى إلى بسقوطها [1]. 3- أما الحالة الأخيره فهي مرور خمس عشرة سنة بعد وقوع الفعل الضار دون أن يعلم العميل الفعل الضار الذي نشأ عن عمل المحامي دون أن يكون هنالك دعوى جزائية ففي هذه الحالة يسقط حق العميل في المطالبة بالتعويض حتى ولو علم بعد ذلك.

وهذا في المسؤولية التقصيرية للمحامي ، أما في حالة كانت مسؤولية المحامي مسؤولية عقدية

1) السرحان ،عدنان إبراهيم و خاطر،نوري، المرجع السابق ص 460

فإن دعوى العميل تخضع للتقادم الطويل أي يحق للعميل رفع الدعوى خلال خمس عشرة سنه من تاريخ وقوع الخطأ من المحامي سواء علم أو لم يعلم وبعد انقضاء هذه المدة لا يحق للعميل إقامة دعوى التعويض بعد مضي هذه المدة سواء كان هنالك دعوى جزائية أم لم يكن.

ولكن تجدر الإشارة هنا؛ أن المشرع قد أورد استثناءً على التقادم الطويل في المسؤولية العقدية وجعله عشر سنوات إذا أراد العميل استعادة الأوراق والمستندات فيجب عليه أن يقوم بذلك خلال عشر سنوات من تاريخ انتهاء القضية[1] ، وهذا بما يتعلق بمسؤولية المحامي تجاه العميل ، أما عن مسؤولية العميل في مواجهة المحامي تنقضي بمرور خمس سنوات أي انها تفقد عنصر المسؤولية في حالة أنكر العميل حق المحامي ولا يستطيع المحامي مطالبة العميل بأي حقوق له بعد مرور مدة الخمس سنوات ، إلا إذا قام العميل بالوفاء بها من تلقاء نفسه وهذا ما قد أكده المشرع من خلال نص المادة (1/451) من القانون المدني الأردني والتي تنص على أنه "لا تسمع الدعوى عند الإنكار وعدم قيام العذر الشرعي إذا انقضت خمس سنوات على الحقوق الآتية:

1 – حقوق الأطباء والصيادلة والمحامين والمهندسين والخبراء والأساتذة والمعلمين ووكلاء التفليسة والوسطاء على أن تكون هذه الحقوق مستحقة لهم عما أدوه من عمل من أعمال مهنتهم وما أنفقوه من مصروفات ".

---

1) نصت المادة (3/50) من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني على أنه " يسقط حق الموكل في استعادة الأوراق والمستندات بعد مرور عشر سنوات على انتهاء القضية"

المبحث الثالث

العلاقة السببية بين خطأ المحامي والضرر

لا يكفي لقيام مسؤولية المحامي أن يكون هنالك خطأ في المسؤولية العقدية و فعل ضار في المسؤولية التقصيرية وضرر في كل منهما ، بل يشترط أيضاً أن يكون الضرر الذي لحق بالعميل ناشئاً عن الخطأ أو الفعل الضار الذي قام به المحامي ، لأنه حتى تقوم المسؤولية المدنية للمحامي "يشترط أن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر ومقتضى ذلك أن يكون الضرر نتيجة للخطأ"[(1)].

والعلاقة السببية: "هي تلك الرابطة التي تربط الخطأ بالضرر رابطة بنتيجة أي أنها تجعل الضرر نتيجة للخطأ بمعنى آخر أنها تعني إثبات أن الضرر الذي أصاب المضرور كان بسبب خطأ المدعى عليه وأن الخطأ المذكور هو الذي أحدث الضرر وهي ركن من أركان المسؤولية المدنية كلها سواء أكانت عقدية أم تقصيرية"[(2)] والعلاقة بهذا المعنى هي علاقة تفيد ضرورياً تعاقباً بين أمرين بحيث أن تحقق أو انعدام الأمر الأول يؤدي إلى تحقيق أو انعدام الأمر الثاني، الأمر الأول (خطأ المحامي) يطلق عليه السبب والثاني (الضرر الذي اصاب العميل يطلق عليه النتيجة) إلا أنه لا يكفي في هذا التعاقب تعاقب زمني فحسب بل يشترط فيه أن يكون تعاقباً موضوعياً فالسبب إذن سبق النتيجة ويؤدي إليها[(3)].

---

1) طه ، غني حسونة (1971). الوجيز في النظرية العامة للالتزام. ط1، بغداد: مطبعة المعارف .ص469
قضت التمييز الأردنية"أن المسؤولية المدنية تقوم على ثلاث أركان خطأ وضرر ورابطة الخطأ بالضرر بحيث تجعل الأول محل الثاني وسببه" قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 75/273(هيئة خماسية) لسنة 1976 مجلة نقابة المحامين ص 820 مركز العدالة.

2) الذنون، حسن علي، والرحو ، محمد سعيد (2002). **الوجيز في النظرية العامة للالتزام : مصادر الالتزام**،ج1، ط1، عمان: دار وائل للنشر .ص248.

3) أبو نصير ، مالك ، المرجع السابق ، للمزيد أنظر ص357

وإذا كانت العلاقة السببية بين خطأ المحامي والضرر الذي أصاب العميل، هي ركناً مستقلاً قائماً

بذاته[1] إلا أننا نرى هنا أن نضفي عليها طابعاً مادياً بحتياً، فنقيم بينها وبين الخطأ و الضرر ستاراً ضيقاً، فالسببية ليست سوى رابطة أو صلة بين أمرين إثنين و هما الخطأ والـضرر ولا يظهـر استقلالها بوضوح إذا كان خطأ المحامي فواجب الإثبات طبقاً للقواعد العامـة[2] لإن المـضرور مكلف في هذه الحالة بإثبات خطأ المحامي، وإثبات هذا الخطأ غالباً ما يكون إثباتاً لعلاقة الـسببية بين الخطأ والضرر.فتستتر هذه العلاقة وراء الخطأ ولا يظهر بوضوح أنها ركن مـستقل عنـه. وإنما يظهر الاستقلال بوضوح في الحالات التي تقوم فيها مسؤولية المحامي على أسـاس خطـأ مفترض أو خطأ مفروغ من إثباته، ففي هذه الحالة فإن الخطأ مفروغ منه ولا يكلـف المـضرور (العميل) بإثباته، أما السببية فيمكن نفيها بإثبات السبب الأجنبي [3].

وإذا كانت علاقة السببية تثير الكثير من الجدل في نطاق المسؤولية بوجه عام نظـراً لـدقتها، وصعوبة الكشف عنها ، فإن هذه العلاقة تبدو أكثر دقة و أشد غموضاً في إطار مسؤولية المحامي. فالضرر الذي يحدثه المحامي قد يقع نتيجة لأسبباب متعدده و ليس لسبب واحد فأي هذه الأسـباب يأخذ به؟

كما أن السبب الواحد قد يفضي إلى أضرار متلاحقة (متسلسلة) فهل يعد المحامي مسؤولاً عن هذه الأضرار جميعاً؟

إن الإجابة على هذين التساؤلين يفرض علينا الاستعانة بالأراء التي توصل إليها الفقة والقضاء في إطار القواعد العامة لكي نرى ما تسوق من حلول، و تقييم مدى صلاحية الأخذ بها

1) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص940
2) نصت المادة (77) من القانون المدني الأردني على أنه "البينة على من أدعى واليمين على من أنكر"
3) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص940

في إطار مسؤولية المحامي.

ولبيان ما سبق سنوزع الدراسة في هذا المبحث على ثلاثة مطالب :

نتناول في المطلب الأول أهم النظريات التي قيلت في العلاقة السببية ، وفي المطلب الثاني نبحث في إثبات علاقة السببية ، وفي المطلب الثالث أسباب الإعفاء من المسؤولية .

المطلب الأول

أهم النظريات التي قيلت في العلاقة السببية

ظهرت في هذا المجال عدة نظريات أهمها نظرية تعادل الأسباب و نظرية السبب المنتج والفعال، وسنتناول كلاً منهما بشيء من التفصيل :

أولاً: نظرية تعادل الأسباب

"مؤدى هذه النظرية أن كل سبب له دخل في إحداث الضرر مهما كان بعيدا يعد من الأسباب التي أحدثت الضرر فجميع الأسباب التي تداخلت في إحداث الضرر تكون أسباب متكافئة و يكون للسبب دخل في احداث الضرر إذ كان لولاه لما وقع الضرر"[1] ويشترط في كل منهما أن يكون مستقلاً عما سواه، ولا يعد نتيجة حتميه لغيره ، أما إذا كان أحد الأسباب التي تتابعت عند إحداث الضرر ليس إلا نتيجة حتمية لغيره فلا يكون عندها إذا سبب حقيقي في إحداث الضرر بل يعد السبب السابق هو وحده السبب في إحداث الضرر[2].

وتطبيقاً لذلك فإن اجتماع خطأ المحامي مع القوة القاهرة يثير مسؤولية المحامي مسؤولية كاملة لا يستطيع التخلص منها لإن خطأه كان سبباً في إحداث الضرر ومن ثم لا يشترط توافر

---

1) سعد، نبيل إبراهيم (2004). **النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام** ج1.ط1، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة .ص451
2) مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص460

علاقة سببية بين الخطأ والضرر المحقق أن يكون فعل المحامي هو السبب الوحيد لإحداث الضرر وبذلك تنعقد مسؤولية المحامي وإن تعددت الأسباب المحدثة للضرر وكان من بين هذه الاسباب خطأ المحامي إذ يكفي أن يكون من ضمن الأسباب التي أدت إلى إحداث الضرر أن تجد خطأ المحامي حتى يسأل عن التعويض[1].

ثانياً:- نظرية السبب المنتج

" ومؤدى هذه النظريه أنه إذا تداخلت عدة أسباب في إحداث الضرر يجب التفرقة بين الأسباب العارضة والأسباب المنتجة وبالتالي إقامة وزن للأسباب المنتجة واعتبارها وحدها السبب في إحداث الضرر وإهمال الأسباب العارضه"[2] ويتضح من هذه النظرية أنها تفرق بين السبب المألوف أو الفعال الذي يحث الضرر في العدة بين السبب العارض وإن كان سبباً في إحداث الضرر إلا أنه أسهم في إحداثه مصادفة وبصورة استثنائية بالاشتراك مع السبب الفعال، إلا أنه ليس من شأنه وفقاً للمجرى العادي للامور أن يحدث مثل هذا الضرر[3].

أما عن موقف المشرع الأردني فقد أخذ بنظرية السبب المنتج ونستند في ذلك إلى المادة (266) من القانون المدني الأردني التي جاء فيها

"يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار" . وكذلك المادة (258) من ذات القانون التي تنص

---

1) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص906

2) يقسم السبب إلى

أ) السبب المنتج: هو" السبب المألوف الذي يحدث الضرر في العادة

ب) أما عن السبب العارض:هو السبب غير المألوف الذي لا يحدث عادة هذا الضرر ولك أحدثه عارضا" أنظر في ة تفصيل ذلك سعد، نبيل إبراهيم ، مرجع سابق، ص452

3) مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص464

على أنه" إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر."

المطلب الثاني

إثبات العلاقة السببة بين خطأ المحامي و الضرر

لقد ذكرنا فيما سبق أنه لابد من توافر العلاقة بين الخطأ أو الفعل الضار والضرر حتى تتحقق المسؤولية " أي لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية أن يلحق بالمضرور ضرر ، وإن كان هنالك في جانب المدعى عليه أو في جانب الشخص الذي يجعله القانون مسؤولاً من أفعال المدعى عليه الضارة"[1] مثل مسؤولية المحامي عن أفعال المتدرب الذي يشرف عليه. ولكن هنا يثار تساؤل على من يقع عبء إثبات توافر هذه العلاقة؟

نميز فيما يلي إذا كانت مسؤولية المحامي مسؤولية عقدية أم كانت مسؤولية تقصيرية :

أولاً : عبء إثبات علاقة السببة في مسؤولية المحامي العقدية

وفقاً للقواعد العامة في الإثبات فالمدعي يتوجب عليه إثبات ما يدعيه من الضرر الذي أصابه نتيجة خطأ المدين في عدم تنفيذ التزامه " [2]، وبهذا يكون على العميل إثبات ما لحق به من ضرر من جراء خطأ المحامي المتمثل في الخروج عن المعيار الموضوعي حسب طبيعة التزامه سواء أكان بذل العناية أو تحقيق نتيجة.

وإذا أراد المحامي "دفع المسؤولية عن نفسه عليه أن يثبت أن الضرر يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه"[3]، لكي لا يكون مسؤولا عن الضمان الواجب عليه نتيجة الخطأ وهذا ما تم

---

1) الذنون، حسن علي (2006). **المبسوط في المسؤولية المدنية: رابطة السببية** ج3. ط1، عمان: دار وائل للطباعة .ص211
2) سلطان، أنور ، المرجع السابق، ص248 ، نصت المادة (77) من القانون المدني الأردني على أنه "البينة على من أدعى واليمين على من أنكر"
3) نصت المادة (261) من القانون المدني الأردني على أنه "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سمأوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أوفعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بضمان مالم ينص القانون أو الاتفاق لغير ذلك"

ذكره بالتفصيل في مطلب لاحق ، وهنا لابد من ذكر "أن هذه الرابطة السببية يفتـرض توافرهـا وقيامها إذا تمكن الدائن من إقامة الدليل على صدور الخطأ العقدي من المدين وقوع الضرر، وليس معنى ذلك إعفاء الدائن من إثبات الرابطة السببية، بل معناه أن إثبات الخطأ العقدي والضرر يكفي لافتراض علاقة سببية بينهما"[1]أي العميل إثبات أنه لحق به ضرر نتيجة خطأ المحامي لنفتـرض وجود علاقة سببية فيما بينهما.

ثانياً : عبءإثبات علاقة السببية في مسؤولية المحامي التقصيرية.

الأصل أن على المدعي العميل أن يثبت العلاقة السببية ، أما في المسؤلية التقصيرية يكفـي أن يثبت المحامي أنه قام بواجباته وفق الأصول والقواعد المتبعة في المهنة ،وهنـا ينقـل عـبء الإثبات على العميل لإثبات أن المحامي قصر وخالف الأصول المتبعة في المهنة[2] .

1) الجبوري، ياسين محمد ، المرجع السابق، ص382
2) الذنون، حسن علي ، المرجع السابق، ص212

المطلب الثالث

أسباب الإعفاء من المسؤولية

إذا انعقدت مسؤولية المحامي، وذلك بإن توافرت أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية، فإنه يستطيع أن يتخلص منها وذلك بنفي الخطأ المنسوب إليه.ويختلف الأمر فيما إذا كان التزامه التزاماً بتحقيق نتيجة فالمحامي يعد مخطئاً إذا لم يصل بالتزامه إلى تحقيق الغاية المنشودة ، ومن ثم لا يتسنى له في هذه الحالة نفي الخطأ المنسوب إليه ، أما إذا التزامه هو التزام ببذل عناية، فإنه يعد مخطئاً إذ لم يبذل لعناية المتفقه مع الأصول والأنظمة والأعراف والمتبعة في المهنة ومن ثم يتسنى له في هذه الحالة نفي الخطأ المنسوب إليه وذلك بإثبات أنه بذل العناية المطلوبة.

فإذا لم يستطع المحامي أن ينفي الخطأ عن نفسه ، يبقى أمامه أن يتخلص من المسؤولية بنفي العلاقة بين خطئه والضرر الذي أصاب العميل بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه ، وهذا ما أكده المشرع الأردني في المادة(261) من القانون المدني التي على أنه " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه آفة سمأوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك "

.

ويلاحظ من النص أن المشرع لم يحدد المقصود بالسبب الأجنبي على سبيل الحصر، ويعد ذلك كما نرى من قبل التفويض الذي ترك فيه المشرع لقاضي الموضوع مهمة تحديد الفكرة التي تدور حولها القاعده المتعلقة بالسبب الأجنبي، كما أن النص قد مثل السبب الأجنبي بذكر صوره التقليدية وهي الآفة السماوية أو الحادث الفجائي أو القوة القاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر ، ويبدو كذلك بأن المسؤلية المدنية عموماً سواء أكانت عقدية أم تقصيرية يمكن نفيها عن طريق

السبب الأجنبي ومن ثم يمكن للمسؤول إثبات ذلك السبب الأجنبي كي يدفع مسؤوليته عن الضرر، ويكون بإثبات إحدى صور السبب الأجنبي التي سنبحث في إمكانية تطبيقها في نطـاق مسـؤولية المحامي المدنية على النحو التالي :

أولاً : الحادث الفجائي أو القوة القاهرة

إن الحادث الفجائي أو القوة القاهرة شيئ واحد، بالرغم من أن بعض الفقهاء[1] قد اعتبرهـا مختلفتين فقالوا إن القوة القاهرة هي حدث أو ظرف لا شأن للإنسان فيه أي خارج عن إرادته ليس بالإمكان توقعة أو ترقبه ولا بالمستطاع دفعه أو تلافيه "، بينما الحادث الفجائي هو الحادث الذي لا يمكن توقعه" وأن القوة القاهرة حادث فجائي مصدره من الخارج لا يتصل بنشاط المدعى عليه مثل العاصفة أو الزلزال ، بينما الحادث الفجائي يأتي من الداخل ويكون متصلاً بنشاطه ، كما في حالة انفجار الة أو احتراق مادة ، إلا أن الإجماع لا يفرق بينهما، أما الآفة السماوية التي قام المـشرع الأردني بالإشارة إليها بوصفها[2] من قبل السبب الأجنبي مستمداً هذا التعبير من الفقه الإسـلامي فهي حادثة خارجية وليست داخلية وليس للبشر يد فيها أو في حدوثها و يستوي فيهـا أن يكـون المدين قد توقع حدوثها أم لم يتوقع"[3] ،إلا إننا نعتقد أن تعبير الآفة السماوية جاء في هذه المـادة من قبل التزيد لوجود ما يغني عنه.

أما عن الشروط الواجب توافرها في الحادث لكي يستطيع المحامي نفي المسؤولية عنه فهي :

1-عدم إمكان توقع الحادث:

يشترط في الحادث الذي يعد من قبيل القوة القاهرة ألا يكون متوقعاً من المحامي، لأنه إذا

1) ناصيف، الياس (1994). **موسوعة العمود المدنية والتجارية: أحكام العقد**،ج4. ط2، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية .ص133

2) المادة (261) من القانون المدني الأردني.

3) الجبوري، ياسين محمد ، المرجع السابق، ص376

أمكن توقعه يجعل المحامي مخطئاً لعدم اتخاذه الاحتياطات الضرورية لتفادي وقوع الحادث[1]

وليس المقصود بعدم إمكان التوقع إن الحادث لم يدخل فعلاً في حساب المحامي، إذ لو أخـذنا بذلك لوجب اعتبار كل ما لم يحصل توقعه من المحامي سبباً أجنبياً تنتفي به علاقة الـسببية بـين خطأ المحامي وليس المقصود بعدم إمكان التوقع إن الحادث لم يدخل فعلاً في حساب المحامي ، إذ لو أخذنا بذلك لوجب اعتبار كل ما لم يحصل توقعه من المحامي سبباً أجنبياً تنتفي به علاقة السببية بين خطأ المحامي والضرر الذي أصاب العميل، في حين أن عدم توقع المحامي لذلك الحادث ليس معناه حكماً أنه لم يكن في وسعه توقعه، فلا يكفي أن الحادث لم يحصل توقعه، بل لابد أن يكـون من غير الممكن توقعه، و لكن ذلك لا يعني أن كل ما يمكن توقعه لا يعد سبباً أجنبياً لو لـم يكـن هنالك واجب على المحامي ذلك التوقع الممكن، لأن المحامي غير مطالب بكل ما فـي وسـعه أن يتوقعه بل أن للواجبات و التكاليف حدوداً لا يجوز تخطيها، فالمحامي لا يعد مسؤولاً إلا عما كان يجب عليه أن يتوقعه لا عن كل ما كان في وسعه أن يتوقعه[2].

ويقدر توقع الحادث بالمعيار الموضوعي، فيؤخذ بما كان يجب على كـل شـخص عـادي متوسط الذكاء والتبصر أن يتوقعه من حوادث في مثل الظروف الخارجية للمدعى عليه [3]. غيـر أن السنهوري يرى أنه " يجب أن يكون الحادث غير مستطاع التوقع لا من جانب المـدعى عليـه فحسب بل من جانب أشد الناس يقظة وتبصراً بالأمور فالمعيار هنا معيار موضوعي لا ذاتي، بل هو لا يكتفي فيه بالشخص العادي ، ويتطلب أن يكون عدم الإمكان مطلقاً لا نسبياً"[4] ونحن نـؤثر رأي السنهوري في هذه المسألة و نرى أنه في نطاق مسؤولية

---

1) مأمون، عبد الرشيد (1985). **العلاقة السببية في المسؤولية المدنية**، ط1 . القاهرة: دار النهضة العربية .ص 106

2) مرقس ، سليمان (1936) . **نظرية دفع المسؤولية** (رسالة دكتوراه غير منشورة) جامعة القاهرة،القاهرة مصر ص205

3) مرقس ، سليمان،المرجع السابق،ص200

4) السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص996

المحامي ألا يكون الحادث متوقعاً من اشد المحامين بصراً بالأمور ولاشك أن هنـــاك حـــداً أدنـــى للتوقع يتحدد بالظروف الملابسة للحادث وفي رأينا أن هذه المسألة يعود تقديمها لقاضي الموضوع حقاً أنه بالنظر للأعباء التي تقع على عاتق المحامي فإنه لا بد من إدخال قدر من المرونة في تقدير عنصر توقع الحادث من قبله. ونرى أن هذه المرونة يمكن إدخالها من خلال تبني معيار الاحتمال في وقوع الحادث، فإن كان هذا الاحتمال عادياً أو مألوفاً فإنه يدخل في دائرة التوقع ويعد الحادث من قبيل الاحتمال العادي أو المألوف إذا كان هنالك أي سبب خاص للظن بأنه سيحدث أما إذا لـــم يكن الاحتمال عادياً أو مألوفاً فإنه لايدخل في دائرة التوقع ويعد الحادث من قبيل الاحتمـــال غيـــر العادي أو غير المألوف إذا لم يكن هناك أي سبب خاص للظن بأنه سيحدث .

2- عدم إمكان دفع الحادث

لا يكفي لاعتبار الحادث من قبيل القوة القاهرة ألا يكون متوقعاً من المحامي بل يشترط أيضاً أن يكون مستحيل الدفع على المحامي. أي ألا يكون في وضع المحامي دفعه، فإذا كان الحادث مما يمكن تلافيه أو درء نتائجه [1]، فإنه لا يُعد من قبيل القوة القاهرة التي تنتفي بها علاقة السببية بين خطأ المحامي والضرر الذي أحدثه العميل.

ويتحقق عدم إمكانية دفع الحادث، إذا استحال على المحامي أن يتصرف بخلاف ما فعل بسبب الحادث الذي يتمسك به بوصفه من قبيل القوة القاهرة ويشترط في هذه الاستحالة أن تكون استحالة مطلقة. فإذا كانت الاستحالة نسبية، أي قاصرة على المحامي دون غيره ، فلا يعد الحـــادث قـــوة قاهرة، ولا يعفى المحامي من المسؤولية، و المعيار هنا هو معيار موضوعي و ليس

---

1) مرقس ، سليمان،المرجع السابق،ص478

معيار شخصي[1]. كما يجب أن تكون الاستحالة تامة[2] ، فإذا كان في وسع المحامي أن يتدارك وقوع الحادث، أو أن يدرأ نتائجه ولو بعمل مرهق أو عسير، فإنه لا يبقى محلاً لوصف القوة القاهرة، طالما كان هذا العمل غير متعذر بوجه مطلق.

3- عدم نسبة الحادث للمحامي

يشترط أخيراً في الحادث الذي يُعد من قبيل القوة القاهرة التي تنتفي بها علاقة السببية بين خطأ المحامي والضرر الذي أصاب العميل، ألا يكون منسوباً للمحامي ومؤدى ذلك ألا يكون الحادث مسبوقاً أو مقترناً بخطأ في جانبه. فلا يجوز للمحامي أن يتمسك بأن الحادث كان نتيجة ظرف فجائي متى أثبت المضرور خطأ في جانبه لأن ثبوت هذا الخطأ ينفي عن الحادث وصف الفجائية، بل أن ثبوته يرجح تسبب المحامي في الحادث.

ثانياً: خطأ العميل (المضرور)

خطأ العميل يؤدي إلى قطع علاقة السببية إذا كان وحده هو السبب في حدوث الضرر، ويعد في حكم السبب الأجنبي، ويعفي المحامي من مسؤولية عن الخطأ[3] ، ومثال ذلك أن يكون السبب في عدم الحصول على الهدف المنشود هو العميل نفسه، بحيث أن الضرر الواقع سببه خطأ العميل نفسه وليس المحامي بحيث أن العميل لم يقم باتباع القواعد والتعليمات التي وضعها له المحامي لكي لا يقع بالخطأ فهذا العمل سبب أكيد في قطع علاقة السببية. وأيضاً إذا أخفى العميل بينات تفيد براءته أو قام بإعطائها إلى المحامي بعد فوات المدة القانونية مما يؤدي إلى عدم إنتاجيتها ففي مثل هذه الحالة يكون العميل هو السبب في قطع العلاقة السببية ولا يكون

---

1) مرقس ، سليمان،المرجع السابق، ص 479

2) مرقس ، سليمان، ، دفع المسؤولية المرجع السابق، ص 201

3) الأبرشي ، حسن(لا .ت). **مسؤولية الأطباء و الجراحين المدنية في التشريع المصري والمقارن** .(د.م) ص 205

المحامي مسؤولاً عن النتيجة [1].

ولكن إذا أسهم العميل مع خطأ المحامي في إحداث الضرر ففي هذه الحالة لا يعفى المحـــامي من المسوؤلية ، بل تخفيض قيمة التعويض المحكوم به على المحامي بنسبة مساهمة العميـــل فـــي إحداث الضرر[2] "لأنه عندما يجتمع الفعل المتضرر مع فعل المدين وتنشأ رابطة سببية بين فعلهما و الضرر الناتج فإن المسؤولية تتوزع بينهما حسب جسامة الخطأ الذي صدر عن كل منهمـــا "[3] كقيام العميل الطلب من المحامي عدم تقديم البينات التي تفيد براءته خوفاً على سمعته ولم يكن يعلم بأهمية هذه البينات لأن المحامي لم يقم بواجبه تجاه العميل وبيان مـــدى أهميتهـــا وأثرهـــا فـــي الدعوى[4]، وفي حال استغرق خطأ العميل خطأ المحامي بأن كان أكثر جسامة فلا تتحقق مسؤولية المحامي، أما إذا استغرق خطأ المحامي خطأ العميل فهنا تقوم مـــسؤولية المحـــامي عـــن كامـــل التعويض.

ثالثاً :خطأ الغير

أعفى المشرع الأردني المدين من المسؤولية إذا أثبت أن الضرر الذي لحق بالمضرور كـــان ناجماً عن فعل الغير [5].وفعل الغير هو "كل فعل يقوم به شخص آخر لايسأل عنه المدين تعاقـــدياً أو تقصيرياً"[6].

---

1) نحلة ،موريس(لا.ت)**الكامل في شرح القانون المدني** ج3.ط3، بيروت منشورات الحلبي الحقوقية .ص85

2) نصت المادة (264) من القانون المدني الأردني على أنه " يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار الضمان أو أن لا تحكم بضمان ما إذا كان المتضرر قد اشترك بفعله في إحداث الضرر أو زاد فيه."

3) الجبوري، ياسين محمد، المرجع السابق، ص379

4) سليم، عبد العزيز ، المرجع السابق.ص78

5) نصت المادة (261) من القانون المدني الأردني على أنه " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سمأوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك ".

6) الجبوري، ياسين محمد ، المرجع السابق، ص380

أما الغير "هو الشخص الذي لا توجد بينه و بين المدين أي صلة يجعل المدين مسؤولاً عما يأتيــه من أفعال"[1].

وبتطبيق القواعد العامة على مسؤولية المحامي، نجد أن المشرع قد أجاز للمحامي أن يــدفع المسؤولية عنه إذا كان الخطأ الذي سبب الضرر كان صادراً عن الغير [2] كما في حالــة فقــدان ملف الدعوى وما يحتويه بسبب خطأ الموظف المسؤول عنه في المحكمة فالموظف يعد من الغير ويمكن للمحامي أن يدفع المسؤولية عنه بتوفر السبب الأجنبي.

وهنا يثار التساؤل عن مدى مسؤولية المحامي عن أفعال المتدرب الذي يعمل تحت إشراف المحامي ورقابته وهل يعد من الغير بالنسبة إلى المحامي؟

لابد من ذكر أن المتدرب يمارس أعمال المحاماة تحت إشراف المحامي وتوجيهه ورقابته وهذا ما أكده المشرع بموجب المادة (31) من قانون نقابة المحامين حيث نصت على أنه "لمجلس النقابة السماح للمحامي المتدرب بأن يترافع بشخصه وتحت إشراف أساتذه بتفويض خطي منهم" وكذلك المادة(2/288) من القانون المدني الأردني حيث نصت على أنه" 1-.......... 2- من كانت لــه على من وقع منه الضرر سلطة فعلية في رقابة و توجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذ كان فعل الضار قد صدر من التابع بحالة تأديته وظيفته أو بسببها" يتضح من خلال النصوص السابقة أن المحامي مسؤولاً عن المتدرب الذي يعمل تحت إشرافه ورقابته وتوجيهه ، وهذا ما ســار عليــه الاجتهاد في محكمة التمييز الأردنية عندما قضت بأنه "لا تعتبر إجراءات القضايا الصلحية

---

1) الجبوري، ياسين محمد ، المرجع السابق، ص380

2) نصت المادة 1/288) من القانون المدني الأردني علــى أنــه " لا يسأل أحد عن فعل غيره ، ومع ذلك فللمحكمة بناءً على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر"

التي تليت بحضور المحامي المتدرب قانونية مالم يبرز للمحكمة ما يثبت أنه كان بتاريخ وقوعهــا مفوضاً من استاذه"[1].

---

1) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1963/378 (هيئة خماسية) تاريخ 1964/2/2 المنشور على الصفحة 237 من عدد مجلة المحامين بتاريخ 1964/1/1

الخاتمة

الحمد لله الذي من علي بأن أعانني على إنجاز هذا البحث الذي قد ما كنت قد أنجزته لولا فضل الله علي وتوفيقه لي أنه هو العليم القدير و بعد. انصب هذا البحث على دراسة حالات المسؤولية المدنية للمحامي عن خطئه المهني إذ اتضح لنا بأنه ليس من السهل وضع خاتمة في موضوع دقيق ومتشعب كموضوع مسؤولية المحامي، فالموضوع مازال خصباً مع أنه ليس بحديث إلا أنه مازلت الافكار فيه متجدده بقدر ما يتطور فيه عمل المحامي، وما يفرضه الواقع من تطور لهذه المهنة وللمهمات الموكله للمحامي .

وعلى ضوء دراستنا للمسؤولية المدنية للمحامي عن أخطأئه المهنية وفقاً للقانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 وقانون نقابة المحامين النظاميين الأردنيين رقم 51 لسنة 1985 فقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من الاستناجات والتوصيات التي نتمنى من المشرع والمختصين الأخذ بها، وذلك لوضع حدود لمسؤولية المحامي وتحديدها عند نشوء ضرر عن خطئه المهني أهمها :

أولاً: الاستنتاجات

1- الطبيعة القانونية لمسؤولية المحامي ذات طبيعة قانونية خاصة إذ إن الفقه والقضاء يكادان يجمعان أن مسؤولية المحامي تكون مسؤولية عقدية متى تولى المحامي العمل المكلف به من قبل العميل وبناء على طلبه، وتكون تقصيرية عندما لا يقوم المحامي باتباع الأنظمة والقوانين والأعراف المتفق عليها بالمهنة، وإن لم يتم الاتفاق عليها بالعقد أي تكون عقدية في الأصل وتقصيرية استثناءً في ذات الوقت.

2- أن عقد المحاماة عقد قائم بذاته إذ لا يقوم إدراجة تحت أي عقد من العقود التي نص عليها القانون لما له من خصائص تميزه عن غيره من العقود تأبى إخضاعه لنظام لم يوضع له، وإن كان هنالك تأيد قضائي في بعض الحالات بأنه عقد عمل، إلا أنه استثناء لا يمكن القياس عليه بالإضافه إلى أنه لا يمكن تطبيق عقد العمل للمحامي.

3- إن التزام المحامي _ كأصل عام _هو التزام ببذل عناية والعناية المطلوبة منه تقتضي أن يبذل للعميل جهوداً صادقة يقظة تتفق والقواعد والأنظمة والأصول والأعراف المتبعة في المهنـــة فالمحامي الذي يلتزم بالأصول المتبعه في المهنة لا يمكن مساءلته عن الأضــــرار التــــي تلحــــق بالعميل، إلا في حالة التقصير منه في بذل هذه العناية ، لأن المحامي غير ملزم بتحقيـــق النتــــائج المطلوبة، للاعتبارات التي سبق ذكرها، إلا أن هنالك حالات استثنائية يلتزم بها المحامي بتحقيـــق نتيجة، إلا أنها تبقى استثناء ولا يمكن القياس عليها ،وإن طبيعة التزام المحامي تبقى التزام ببـــذل عناية.

4- إن لمسؤولية المحامي طريقة جديدة لحساب مدة التقادم المانع لسماع الدعوى للتعويض عن خطأ المحامي، وهو من تاريخ صدور الحكم وليس كباقي المدد المذكورة بالقوانين مثل تاريخ العلم بالحكم أو من تاريخ وقوع الفعل الضار.

ثانياً : توصيات :

نوصي المشرع الأردني بما يلي :

1) بأن يشمل المحامين بعقد خاص ينظم المهنة، أي أن يعترف بعقد المحاماة وينظمه بأحكـــام خاصة حسب طبيعة عملهم ، أي أن يشمل عقد المحاماة ضمن العقود المسماة التي أفرد لها نصوص خاصة بها ، وتحديد طبيعة مسؤوليتهم وما ينتج عن أعمالهم من آثار، أي وضع

قواعد لضمان الضرر التي تنشأ عن أعمالهم وليس فقط إحالتها إلى القواعد العامة في القانون المدني بسبب طبيعة عملهم ، وعدم الاكتفاء بذكر حقوق وواجبات والالتزامات التي تقع عليهم.

2) بوضع نص خاص لتشكيل هيئة معينة ضمن هذا القانون لتشكيل لجنة لتحديد خطأ المحامي ومسؤوليتة خاصة بالمحكمة لتقدير الخطأ والضرر الذي يلحق بالعميل وذلك تجنباً لصعوبة الإثبات في حال إحجام بعض الزملاء من الشهادة ضد زميلهم ، بالإضافه إلى أنه لا يجوز للمحكمة الحكم على علمها الشخصي.

قائمة المراجع

أولاَ: الكتب

القران الكريم

1) أحمد، أبراهيم سيد (2007). **الضرر المعنوي فقهياً وفقهاء**. ط1، القاهرة: المكتب الجامعي الحديث.

2) أبو جميل، وفاء حلمي (1987) **الخطأ الطبي**،ط1. القاهرة : دار النهضة الجامعية

3) أنس ، إبراهيم (1960) . **المعجم الوسيط**،ج1،ط2. القاهرة .

4) باشا، محمد كامل مرسي (2005). **شرح القانون المدني: الالتزامات**.ج1.ط1، الإسكندرية: دار منشأة المعارف بالإسكندرية.

5) باشا، محمد كامل مرسي (2005). **شرح القانون المدني**: شرح المواد 162 إلى 198.ج2.ط1، الإسكندرية: دار منشأة المعارف بالإسكندرية.

6) باشا، محمد كامل مرسي (2005). **شرح القانون المدني: العقود المساه**.ج1.ط1، الإسكندرية: دار منشأة المعارف بالإسكندرية.

7) باشا، محمد كامل مرسي (2005). **شرح القانون المدني: العقود المساه**.ج4.ط1، الإسكندرية: دار منشأة المعارف بالإسكندرية.

8) البدروي، عبد المنعم(1975). **النظرية العامة للالتزامات: مصادر الالتزام**،ج1.ط1، القاهرة: مكتبة سيد عبد الله وهبة

9) بدر، بلال عدنان (2007). **المسؤولية المدنية للمحامي**. ط1، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

10) ثروت ، كمال قاسم (1976). **الوجيز في شرح أحكام المقولة** ،ط1، ج2، بغداد: مطبعة أوفيست الوسام

11) تنانغو، سمير عبد السيد (2005). **مصادر الالتزام**. ط1، الإسكندرية منشأة المعارف بالإسكندرية .

12) الجبوري، ياسين محمد (2008). **الوجيز في شرح القانون المدني الأدني : مصادر الحقوق الشخصية** ، ج1. ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع

13) الجبوري، ياسين محمد (2002). **المبسوط في شرح القانون المدني: مصادر الحقوق الشخصية**ج1. ط1، عمان: دار وائل للطباعة.

14) الجواد، مصطفى (2005). **مصادر الالتزام: المصادر الإدارية للالتزام**. ط1، المحلةالكبرى: دار الكتب القانونية.

15) حسين، محمد عبد الطاهر (1993). **المسؤولية المدنية: للمحامي تجاه العميل**.ط1، القاهرة : دار النهضة للطبع و النشر والتوزيع.

16) الحسيني، عباس علي محمد (1999).**مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية**: دراسة مقارنة.ط1، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع.

17) الحسيني، عبد اللطيف (1987). **المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية: الطبيب. المهندس. والمقاول. المحامي** .ط1، بيروت: الشركة العالمية للكتاب

18) حناوي،حسن حنتوش (1999). **التعويض القضائي: في نطاق المسؤولية العقدية**.ط1، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع.

19) الحلو، ماجد راغب (2000). **المجموعة المتخصصة في المسؤولية المدنية للمهنيين**،ط1. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية

20) الحياري، أحمد حسن عباس (2010). **المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص**: في ضوء النظام القانوني الأردني و النظام القانوني الجزائري.ط1، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع.

21) خطاب،طبلة وهبة (1986). **المسؤولية المدنية للمحامي: المحامي الفرد- المحامي في شركة المحاماة المدنية**. ط1، القاهرة: مكتبة سيد عبد الله وهبه .

22) الذنون، حسن علي (2006). **المبسوط في المسؤولية المدنية: الضرر**، ج1.ط1 عمان: دار وائل للنشر .

23) الذنون، حسن علي (2006). **المبسوط في المسؤولية المدنية: الخطأ** ،ج2.ط1، عمان: دار وائل للنشر.

24) الذنون، حسن علي (2006). **المبسوط في المسؤولية المدنية: رابطة السببية** ج3. ط1، عمان: دار وائل للطباعة.

25) الذنون،حسن علي، الرحو، محمد سعيد (2002). **الوجيز في النظريـــة العامـــة للالتـــزام : مصادر الالتزام**،ج1، ط1، عمان: دار وائل للنشر.

26) رمضان،سيد محمود (2006).**الوسيط في شرح قانون العمل**.ط1، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع

27) السرحان، عدنان إبراهيم (2009). **شرح القانون المدني: العقود المسماه** . ط1، عمان :دار الثقافة للنشر والتوزيع.

28) سعد، نبيل إبراهيم (2004). **النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام** ج1.ط1، الإسكندرية: دارالجامعة الجديدة.

29) سلطان، أنور (2007). **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني:** دراسة مقارنة بالفقـــه الإسلامي. ط1، عمان: دار الثقافة و النشرو التوزيع

30) سلوادي، عبد الباقي محمود (1999). **مسؤولية المحامي المدنية عن أخطأئة المهنية**. ط2، عمان: دار النشر الثقافة للنشر والتوزيع.

31) سليم، عبد العزيز (1997). **قضايا التعويضات**.ط3، المحلةالكبرى : دار الكتب القانونية.

32) السنهوري، عبد الرزاق(1952). **الوسيط في شرح القانون المدني** : مصادر الالتزام ،ج1. ط1، بيروت : دار إحياء التراث.

33) سوار، محمد وحيد الدين (لا.ت) **شرح القانون المدني: النظرية العامة للالتزام** ، ج1.ط1 ، دمشق :(ت.م)

34) شلبي، محمد توفيق(1988). **مسؤولية المحامي المهنية : مدنياً جنائياً**. ط2، الإســكندرية: المكتب المصري الحديث للطباعة

35) شنب ،محمد لبيب (1962). **أحكام عقد المقاولة** ط1، (ل.ن): دار النهضة العربية.

36) شنب ،محمد لبيب (لا.ت). **دروس في نظرية الالتزام.** ط1، (ل.ن): دار النهضة العربية .

37) الشوربي، عبد الحميد(1998) . **مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية**،ط1 ، الإسكندرية : منشأة المعارف

38) العادلي ، محمود صالح (2003). **الحماية الجنائية لالتزام المحامي بالمحافظة على أسرار موكليه**،ط1. الإسكندرية : دار الفكر الجامعي .

39) طبلة، أنور(لا.ت). **المسؤولية المدنية : المسؤولية العقيدية.** ط1،(لا.ن).

40) طه ، غني حسونة (1971). **الوجيز في النظرية العامة للالتزام.** ط1، بغداد: مطبعة المعارف .

41) العابد، عدنان وإلياس ، يوسف (لا.ت) **قانون العمل** :ط1،بغداد : وزارة التعليم العالي والبحث العلمي .

42) عامر، حسن(1965) **المسؤولية المدنية: العقدية والتقصيرية**،ط1.القاهرة : مطبعة مصر

43) عبد الله، فتحي عبد الرحيم، و عبد الرحمن، أحمد شوقي (2001). **النظرية العامة للحق**.ط1، الإسكندرية: منشأة المعارف بالإسكندرية.

44) عبد الرحمن ، أحمد شوفي (1999) . **مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية العقدية والتقصيرية**، ط1. الإسكندرية منشأة المعرف

45) عيادة، عبد الرحمن (1972).**أساس الالتزام العقدي: النظرية و التطبيقات.** ط1، الإسكندرية: المكتب المصري الحديث للطباعة .

46) الفتاوي،ماجد والزميل، مهند (2002).**حصانة القضاة والمحامين** ،ط1. الأردن: دار عمار

47) الفضل، منذر (1992). **النظرية العامة للالتزامات : مصادرالالتزام**،ج1.ط2، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع.

48) قاسم، محمد حسن (2006). **إثبات الخطأ الطبي**،ط1. الأسكندرية: دار الجامعة الجديد.

49) مرقس ، سليمان(1964). **شرح القانون المدني : مصادر الالتزام** ،ج2.ط1، القاهرة :المطبعة العالمية.

50) المظفر، محمد(2002)، **مصادر الالتزام: نظرية العقد**. ط1، جدة: دار حافظ للنشر والتوزيع.

51) المنجي، محمد (1990). **دعوى التعويض**.ط1، الإسكندرية: منشأه المعارف بالإسكندرية .

52) منصور، أمجد محمد (2011). **النظرية العامة للالتزامات: مصادر الالتزام** ط3، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع.

53) منصور، محمد حسين (لا.ت). **المسؤولية الطبية**. ط1، الإسكندرية:منشأة المعارف بالإسكندرية.

54) المنجي، محمد(2003) **موسوعة الدعأوي العملية: دعوى التعويض**. ط3، الإسكندرية: منشأة المعارف الإسكندرية .

55) .ناصيف، الياس (1994). **موسوعة العمود المدنية والتجارية: أحكام العقد**،ج4. ط2، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

56) نخلة، موريس(لا.ت).**الكامل في شرح القانون المدني**: من المادة 119إلى 133، ج2.ط1، بيروت: منشورات الحلبي القانونية.

57) نحلة ،موريس(لا.ت)**الكامل في شرح القانون المدني**: من المادة 143 حتى المادة 248،ج3.ط3، بيروت منشورات الحلبي الحقوقية.

ثانياً: الأبحاث والرسائل الجامعية:

أولاً: الرسائل الجامعية

1) أبو نصير، مالك(2008) . **المسؤولية المدنية للطبيب عن الخطأ المهني** (رسالة دكتوره غير منشورة) جامعة عين شمس، مصر.

2) أخرس، نشأت محمد (1989). **مسؤولية المحامي الجزائية في النظام القانوني الأردنـــي** (رسالة ماجستير غير منشورة). الجامعة الأردنية ، عمان، الأردن.

3) دراغمة، بشار فريح (2002)، **السبب في العقد** (رسالة ماجستير غير منشورة).الجامعة الأردنية ، عمان الأردن .

4) العموش، شاكر إبراهيم (2000).**أحكام عقد السمسرة في التشريع الأردني**(رسالة ماجستير غير منشورة). الجامعة الأردنية، عمان، الأردن.

5) مرقس ،سليمان (1936) **دفع المسؤولية** (سالة دكتوراةغير منشورة). جامعـــة القـــاهرة، القاهرة ، مصر

ثانياً: الأبحاث

1) الضمور، علي (2002). "**مهنة المحاماة الواقع والطموح وتحديات المستقبل** ، مجلـــة نقابـــة المحامين الأردنية.

2) الكوراني ، أسعد (1964). " **شروط مزاولة مهنة** المحاماة " ، مجلة نقابة المحامين الـــسورية العدد4، .

3) زينو، عدنان (1991). "**المحاماة** " مجلة نقابة المحامين السورية ، العدد 12،11،10.

4) نصار، جرائيل (1947). " **المحاماة** " ، مجلة نقابة المحامين اللبنانية ، العدد1، ص1.

ثالثاً : قرارات المحاكم

أ) قرارات محكمة العدل العليا

1) قرار محكمة العدل العليا الأردينة رقم 1978/43

2) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 97/376

3) قرار محكمة العدل العليا الاردنية رقم 2004/201

4) قرار محكمة العدل العليا الأردنيةرقم 2006/44

5) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم2010/346

6) قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 2010/295

7) قرار محكمة العدل العليا الأردنيةرقم 2010/362

ب) قرارات محكمة التمييز الأردنية

8) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1963/378

9) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1978/487

10) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1986/480

11) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1986/845

12) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1987/645

13) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1987/383

14) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1999/1011

15) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1999/1041

16) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1999/2491

17) قرارمحكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1999/1366

18) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1999/3355

19) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2004/1627

20) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2010/704

21) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2010/1882

رابعاً : القوانين

1) قانون أصول المحاكمات المدنية رقم(24) لسنة1988وتعديلاته

2) القانون المدني الأردني رقم (43) لعام (1976) .

3) قانون التجارة الأردني رقم (12) لعام (1966) .

4) قانون الشركات الأردني رقم (22) لعام (1997) .

5) قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني رقم (51) لعام (1985) .

6) قانون العمل الأردني رقم (26) لسنة (2010) .

7) النظام الداخلي لنقابة المحامين الأردنين رقم(56) لسنة (2000).

8) قانون المحاماة المصري رقم 61 لسنة 1968.

9) قانون المحاماة العراقي 173لسنة1965 المعدل.